


(١٠١٠)

# القرار والهواء

## (ما يعلو ظهر الأرض من الجو)

## صور وأحكام

## من مصنفات الفقه

د/ يوسف بن حمود الحوشان

١٤٤٥هـ

نسخة أولية من غير ترتيب او مراجعة

ومتاح لكل أحد الاستفادة منها

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله اما بعد

فهذه نصوص جمعت باستخدام برنامج شاملة وورد من برمجيات الدكتور سعود العقيل بواسطة المكتبة الشاملة

معتمدة على توظيف الكلمة المفتاحية وتوفير النصوص للباحثين لتحريرها والاستفادة منها وهي مشاعة لمن يستفيد منها

وسيتبعها نصوص أخرى يسر الله نشرها والله الموفق


يوسف بن حمود الحوشان

yhoshan@gmail.com

تليجرام https://t.me/dralhoshan

WWW.NSOOOS.COM

" فصل في حالة إنكار الحق فلو أنكر الحق فقامت عليه البينة جاز الصلح عليه للزوم الحق بالبينة كلزومه بالإقرار لفظا ويقاس عليه ما لو نكل المدعى عليه فحلف المدعي من طريق الأولى إذ اليمين المردودة كالإقرار على أحد القولين

فصل وإن ادعى عليه مالا فأنكره ثم قال صالحني عنه لم يكن ذلك إقرارا له بالمال لانه يحتمل أنه أراد قطع الخصومة فلم يجعل ذلك إقرارا

فإن قال بعني ذلك ففيه وجهان أحدهما لا يجعل ذلك إقرارا وهو قول الشيخ أبي حامد الإسفرايني لأن البيع والصلح واحد فإذا لم يكن الصلح إقرارا لم يكن البيع إقرارا

والثاني وهو قول شيخنا القاضي أبي الطيب أنه يجعل ذلك إقرارا لان البيع تمليك والتمليك لا يصح إلا ممن يملك

فصل حكم إشراع الجناح على الطريق وإن أخرج جناحا إلى طريق لم يخل إما أن يكون الطريق نافذا أو غير نافذ فإن كان الطريق نافذا نظرت فإن كان الجناح لا يضر بالمارة جاز ولم يعترض عليه

واختلفوا في علته فمن أصحابنا من قال يجوز لانه ارتفاق بما لم يتعين عليه ملك أحد من غير إضرار فجاز كالمشي في الطريق

ومنهم من قال يجوز لان الهواء تابع للقرار فلما ملك الارتفاق بالطريق من غير إضرار ملك الارتفاق بالهواء من غير إضرار

فإن وقع الجناح أو نقضه وبادر من يحاذيه فأخرج جناحا يمنع من إعادة الجناح الأول جاز لان الأول ثبت له الارتفاق بالسبق إلى إخراج الجناح فإذا زال الجناح جاز لغيره أن يرتفق كما لو قعد في طريق واسع ثم انتقل عنه

فصل إذا صالح الإمام عن الجناح فإن صالحه الإمام عن الجناح على شيء لم يصح الصلح لمعنيين أحدهما أن الهواء تابع للقرار في العقد فلا يفرد بالعقد كالحمل

والثاني أن ذلك حق له فلا يجوز أن يؤخذ منه عوض على حقه كالاجتياز في الطريق

وإن كان الجناح يضر بالمارة لم يجز وإذا أخرجه وجب نقضه لقوله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا إضرار ولانه يضر بالمارة في طريقهم فلم يجز كالقعود في المضيق وإن صالحه الإمام من ذلك على شيء لم يجز لمعنيين أحدهما أن الهواء تابع للقرار فلا يفرد بالعقد

والثاني أن ما منع منه للإضرار بالناس لم يجز بعوض كالقعود في المضيق والبناء في الطريق

فصل المرجع في الضر إلى حال الطريق  ويرجع فيما يضر وفيما لا يضر إلى حال الطريق فإن كان الطريق لا تمر فيه القوافل ولا تجوز فيه الفوارس لم يجز إخراج الجناح إلا بحيث يمر الماشى تحته منتصبا لان الضرر يزول بهذا القدر ولا يزول بما دونه

وإن كان الطريق تمر فيه القوافل وتجوز فيه الفوارس لم يجز إلا عاليا بمقدار ما تمر العمارية تحته ويمر الراكب منتصبا

وقال أبو عبيد بن حربويه لا يجوز حتى يكون عاليا يمر الراكب ورمحه منصوب لانه ربما ازدحم الفرسان فيحتاج إلى نصب الرماح ومتى لم ينصبوا تأذى الناس بالرماح والأول هو المذهب لانهم يمكنهم أن يضعوا أطرافها على الأكتاف غير منصوبة فلا يتأذوا

فصل إشراع الجناح إلى دار جاره  وإن أخرج جناحا إلى دار جاره من غير إذنه لم يجز

واختلف أصحابنا في تعليله فمنهم من قال لا يجوز لانه ارتفاق بما تعين مالكه فلم يجز بغير إذنه من غير ضرورة كأكل ماله

ومنهم من قال لا يجوز لان **الهواء** تابع **للقرار** والجار لا يملك الارتفاق بقرار دار الجار فلا يملك الارتفاق بهواء داره فإن صالحه صاحب الدار على شيء لم يجز لان **الهواء** تابع فلا يفرد بالعقد

فصل إشراع الجناح إلى درب غير نافذ  وإن أخرج جناحا إلى درب غير نافذ نظرت فإن لم يكن له في الدرب طريق لم يجز لما ذكرناه في دار الجار وإن كان له فيه طريق ففيه وجهان أحدهما يجوز وهو قول الشيخ أبي حامد الإسفرايني لان **الهواء** تابع **للقرار** فإذا جاز أن يرتفق **بالقرار** بالاجتياز جاز أن يرتفق **بالهواء** بإخراج الجناح

والثاني لا يجوز وهو قول شيخنا القاضي أبي الطيب رحمه الله لانه موضع تعين ملاكه فلم يجز إخراج الجناح إليه كدار الجار فإن صالحه عنه أهل الدرب فإن قلنا يجوز إخراج الجناح لم يجز الصلح لما ذكرناه في الصلح على الجناح الخارج إلى الشارع

وإن قلنا لا يجوز إخراجه لم يجز الصلح لما ذكرناه في الصلح على الجناح الخارج إلى دار الجار

---

". (١)

---

(١) المهذب، ٣٣٤/١

" فصل في حالة إنكار الحق  فلو أنكر الحق فقامت عليه البينة جاز الصلح عليه للزوم الحق بالبينة كلزومه بالإقرار لفظا ويقاس عليه ما لو نكل المدعى عليه فحلف المدعي من طريق الأولى إذ اليمين المردودة كالإقرار على أحد القولين

فصل وإن ادعى عليه مالا فأنكره  ثم قال صالحني عنه لم يكن ذلك إقرارا له بالمال لانه يحتمل أنه أراد قطع الخصومة فلم يجعل ذلك إقرارا

فإن قال بعني ذلك ففيه وجهان أحدهما لا يجعل ذلك إقرارا وهو قول الشيخ أبي حامد الإسفرايني لأن البيع والصلح واحد فإذا لم يكن الصلح إقرارا لم يكن البيع إقرارا

والثاني وهو قول شيخنا القاضي أبي الطيب أنه يجعل ذلك إقرارا لان البيع تمليك والتمليك لا يصح إلا ممن يملك

فصل حكم إشراع الجناح على الطريق  وإن أخرج جناحا إلى طريق لم يخل إما أن يكون الطريق نافذا أو غير نافذ فإن كان الطريق نافذا نظرت فإن كان الجناح لا يضر بالمارة جاز ولم يعترض عليه

واختلفوا في علته فمن أصحابنا من قال يجوز لانه ارتفاق بما لم يتعين عليه ملك أحد من غير إضرار فجاز كالمشي في الطريق

ومنهم من قال يجوز لان الهواء تابع للقرار فلما ملك الارتفاق بالطريق من غير إضرار ملك الارتفاق بالهواء من غير إضرار

فإن وقع الجناح أو نقضه وبادر من يحاذيه فأخرج جناحا يمنع من إعادة الجناح الأول جاز لان الأول ثبت له الارتفاق بالسبق إلى إخراج الجناح فإذا زال الجناح جاز لغيره أن يرتفق كما لو قعد في طريق واسع ثم انتقل عنه

فصل إذا صالح الإمام عن الجناح  فإن صالحه الإمام عن الجناح على شيء لم يصح الصلح لمعنيين أحدهما أن الهواء تابع للقرار في العقد فلا يفرد بالعقد كالحمل

والثاني أن ذلك حق له فلا يجوز أن يؤخذ منه عوض على حقه كالاجتياز في الطريق

وإن كان الجناح يضر بالمارة لم يجز وإذا أخرجه وجب نقضه لقوله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا إضرار ولانه يضر بالمارة في طريقهم فلم يجز كالقعود في المضيق وإن صالحه الإمام من ذلك على شيء لم يجز لمعنيين أحدهما أن الهواء تابع للقرار فلا يفرد بالعقد

والثاني أن ما منع منه للإضرار بالناس لم يجز بعوض كالقعود في المضيق والبناء في الطريق

فصل المرجع في الضر إلى حال الطريق ويرجع فيما يضر وفيما لا يضر إلى حال الطريق فإن كان الطريق لا تمر فيه القوافل ولا تجوز فيه الفوارس لم يجز إخراج الجناح إلا بحيث يمر الماشى تحته منتصبا لان الضرر يزول بهذا القدر ولا يزول بما دونه

وإن كان الطريق تمر فيه القوافل وتجوز فيه الفوارس لم يجز إلا عاليا بمقدار ما تمر العمارية تحته ويمر الراكب منتصبا

وقال أبو عبيد بن حربويه لا يجوز حتى يكون عاليا يمر الراكب ورمحه منصوب لانه ربما ازدحم الفرسان فيحتاج إلى نصب الرماح ومتى لم ينصبوا تأذى الناس بالرماح والأول هو المذهب لانهم يمكنهم أن يضعوا أطرافها على الأكتاف غير منصوبة فلا يتأذوا

فصل إشراع الجناح إلى دار جاره وإن أخرج جناحا إلى دار جاره من غير إذنه لم يجز

واختلف أصحابنا في تعليله فمنهم من قال لا يجوز لانه ارتفاق بما تعين مالكه فلم يجز بغير إذنه من غير ضرورة كأكل ماله

ومنهم من قال لا يجوز لان **الهواء** تابع **للقرار** والجار لا يملك الارتفاق بقرار دار الجار فلا يملك الارتفاق بهواء داره فإن صالحه صاحب الدار على شيء لم يجز لان **الهواء** تابع فلا يفرد بالعقد

فصل إشراع الجناح إلى درب غير نافذ وإن أخرج جناحا إلى درب غير نافذ نظرت فإن لم يكن له في الدرب طريق لم يجز لما ذكرناه في دار الجار وإن كان له فيه طريق ففيه وجهان أحدهما يجوز وهو قول الشيخ أبي حامد الإسفرايني لان **الهواء** تابع **للقرار** فإذا جاز أن يرتفق **بالقرار** بالاجتياز جاز أن يرتفق **بالهواء** بإخراج الجناح

والثاني لا يجوز وهو قول شيخنا القاضي أبي الطيب رحمه الله لانه موضع تعين ملاكه فلم يجز إخراج الجناح إليه كدار الجار فإن صالحه عنه أهل الدرب فإن قلنا يجوز إخراج الجناح لم يجز الصلح لما ذكرناه في الصلح على الجناح الخارج إلى الشارع

وإن قلنا لا يجوز إخراجه لم يجز الصلح لما ذكرناه في الصلح على الجناح الخارج إلى دار الجار

---

". (١)

---

(١) المهذب في فقه الإمام الشافعي، ٣٣٤/١

"( ويحرم الصلح على إشراع ) أي : إخراج ( الجناح ) أو الساباط بعوض ولو في دار الغير ؛ لأن الهواء تابع للقرار فلا يفرد بعقد كالحمل مع الأم ولأنه إذا لم يضر في الشارع يجوز إخراجه فيمتنع أخذ عوض عليه ولو من الإمام كالمرور وكما يمتنع إخراج الضار يمتنع إرسال ماء البواليع فيه إذا أضر بالمارة أيضا ( و ) يحرم ( أن يبني في الطريق ) النافذ وإن اتسع ( دكة ) هي المسطبة العالية والمراد هنا مطلق المسطبة ولو بفناء داره كما صرح به البندنيجي ؛ لأن المارة قد تزدحم فتتعثر بها ولأن محلها يشتبه بالأملاك عند طول المدة قال بعضهم ومثلها ما يجعل بالجدار المسمى بالكبش إلا إن اضطر إليه لخلل بنائه ولم يضر المارة ؛ لأن المشقة تجلب التيسير ا هـ ( أو يغرس ) فيه ( شجرة ) لذلك نعم إن قصد بها عموم المسلمين فكحفر البئر فيما يأتي فيه في الجنايات على ما بحث وقياسه جوازها لنفسه بإذن الإمام وفيه نظر ويفرق بأن البئر ثم لها حد فكان للإمام أو قصد المسلمين دخل فيه وأما الشجرة فلا حد لها تنتهي إليه بل هي دائمة النمو أغصانا وعروقا وما هو كذلك لا يؤمن ضرره فلم يجز مطلقا ويفرق بينها هنا وفي المسجد بشرطه بأن الضرر هنا أعظم ، نعم الذي يشبه البئر المسجد ومن ثم صرحوا بجواز بنائه فيه حيث لا يضر المارة وإن لم يأذن فيه الإمام كحفر البئر فيه للمسلمين قال الأذرعي وقضيته أن البقعة تصير مسجدا وهو بعيد ؛ لأن شرطه كونه في موات أو ملكه." (١)

"المراقبة فيصطكون بهما وأيضا فانه إذا طالت المدة أشبه مكان البناء والغراس الاملاك وانقطع أثر استحقاق الطروق فيه بخلاف الاجنحة ويحكى الوجه الاول عن اختيار القاضى وهو أظهر عند المصنف ولم يورد في التهذيب سواه لكن أصحابنا العراقيون والشيخ أبا محمد أجابوا بالثاني واليه مال الامام وهو أقوى في المعنى ولا يجوز أن يصالح عن اشراع الجناح على شئ أما إذا صالحه الامام فلان الهواء لا يفرد بالعقد وانمأ يتبع القرار كالحمل مع الام وأيضا فلانه إن كان مضرا فما يمنع الضرر لا يجوز بالعوض كالبناء الرفيع في الطريق وان لم يكن مضرا فهو جائز وما يتحقه الانسان في الطريق لا يجوز أن يؤخذ منه عوض كالمرور وأما إذا صالحه واحد من الرعية فللمعنى الاول وأيضا فلانه ليس بالمستحق ولا هو نائب المستحقين * ولو أشرع جناحا لا ضرر فيه ثم انهدم أو هدمه فاشرع آخر في محاذاته جناحا لا يمكن معه اعادة الاول جاز كما لو قعد في طريق واسع ثم انتقل عنه يجوز لغيره الارتفاق به هكذا قالوه ولك أن تقول المرتفق بالعقود لمعاملة لا يبطل حقه بمجرد الزوال عن ذلك الموضع وانما يبطل بالسفر والاعراض عن الحرفة كما سيأتي في إحياء الموات فقياسه أن لا يبطل حقه بمجرد الانهدام والهدم بل يعتبر اعراضه عن

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٢١/١١

ذلك الجناح ورغبته عن اعادته * اما لفظ الكتاب فقوله والشوارع على الاباحة كالموات معناه أنها منفكة عن الملك والاختصاص كالموات والاصل فيها الاباحة وجواز الانتفاع الا فيما يقدح في مقصودها وهو الطريق ويستوي في الحكم الجواد الممتدة في الصحارى والبلاد قال الامام وصيرورة الموضع شارعا له طريقان (أحدهما) أن يجعل الانسان ملكه شارعا وسبيلا مسبلا (والثانى) أن يحيى جماعة خطة قرية أو بلدة ويتركوا مسلكا نافذا بين الدور والمساكن ويفتحوا إليه الابواب ثم حكى عن شيخه ما يقتضى طريقا ثالثا وهو أن يصير موضع من الموات جادة ميتا يطرقها الرفاق فلا يجوز تغييره وانه كان يتردد في بيان الطريق التي يعرفها الخواص ويسلكونها وكل موات يجوز استطراقه ولكن لا يمنع من احيائه وصرف الممر عنه فليس له حكم الشوارع (وقوله) فما لا يضر بالمارة لك فيه مباحثة وهى أن هذه اللفظة ولفظ عامة الاصحاب تقتضي المنع من كل ما يضر بالمرور ثم الاكثرون في الفرق بين المضر." (١)

"الطريق النافذ : هو ما يستحق المرور فيه كل إنسان ، ولا يختص به واحد دون آخر . هذا الطريق لا يجوز أن يتصرف فيه بما يضر المارة ، كإشراع جناح وبناء ساباط ووضع ميزاب . لأن الحق ليس له بل هو للمارة ، فإن فعل ما هو ممنوع منه وجبت إزالته ، لقوله عليه الصلاة والسلام : " لا ضرر ولا ضرار " ( أخرجه ابن ماجه في الأحكام ، باب : من بني في حقه ما يضر بجاره ، رقم : ٢٣٤٠ ، ٢٣٤١ . ومالك في الموطأ : الأقضية ، باب القضاء في المرفق : ٧٤٥/٢ ) .

والذي يقوم بإزالته الحاكم خوفا من وقوع فتنة ، لكن لكل واحد المطالبة بإزالته لأنه منكر . فإن كان إنشاء ما ذكر غير ضار بالمارة ، وكان الطريق خاصا بالمشاة اشترط ارتفاعه بحيث إذا مر الماشي الطويل وهو حامل على رأسه أو ظهره شيئا لم يتضرر به عادة ، واشترط أيضا أن لا يكون حاجبا للنور بحيث يظلم المكان إظلاما لا يحتمل .

وإن كان الطريق غير خاص بالمشاة ، بل هو ممر للفرسان والقوافل ومثلها السيارات في عصرنا هذا ، فيشترط أن يرفع بناء الروشن والساباط بحيث يمر تحته المحمل على البعير مع أخشاب المظلة التي فوق المحمل ومثلها حمولة الشاحنات الكبيرة على اختلافها .

والأصل في جواز البناء حيث لا ضرر حديث " نصب بيده الكريمة – صلى الله عليه وسلم – ميزابا في دار عمه العباس وكان شارعا إلى مسجد الرسول – صلى الله عليه وسلم – ( ذكر في نيل الأوطار [ ٢٧٨/٥] في كتاب الصلح ، باب : إخراج ميازيب المطر إلى الشارع : أنه أخرجه أحمد والبيهقي والحاكم

---

(١) الشرح الكبير للرافعي، ٣٠٩/١٠

. )

فورد النص في الميزاب وقيس عليه الباقي .

وهذه الأشياء يحرم الصلح عليها سواء أكان الصلح من جانب الإمام أم من غيره ، لأن **الهواء** لا يفرد بالعقد وإنما هو تابع **للقرار** ، وهو الأرض الموازية له ، ولأنه إن ضر لم يجز فعله بعوض أو غير عوض ، وإن لم يضر فالباني مستحق له ، وما يستحقه الإنسان في الطريق لا يجوز أخذ العوض عنه كالمرور .." (١)

"قال المصنف رحمه الله: (فصل) وإن أخرج جناحا إلى طريق لم يخل، اما أن يكون الطريق نافذا أو غير نافذ، فان كان الطريق نافذا نظرت فان كان الجناح لا يضر بالمارة جاز، ولم يعترض عليه.

واختلفوا في علته.

فمن أصحابنا من قال يجوز، لانه ارتفاق بما لم يتعين عليه ملك أحد من غير اضرار فجاز كالمشى في الطريق، ومنهم من قال يجوز لان **الهواء** تابع **للقرار**، فلما ملك الارتفاق بالطريق من غير اصرار ملك الارتفاق **بالهواء** من غير اضرار، فإن وقع الجناح أو نقضه وبادر من يحاذيه، فأخرج جناحا يمنع من اعادة الجناح الاول جاز، لان الاول ثبت له الارتفاق بالسبق إلى اخراج الجناح، فإذا زال الجناح جاز لغيره أن يرتفق، كما لو قعد في طريق واسع ثم انتقل عنه (الشرح) قوله " جناحا " فعله جنح أي مال، وبابه خضع ودخل والجوانح الاضلاع التى تحت الترائب، وجناح الطائر يده.

وقد شبه به البناء الناتئ البارز من جدار البيت معلقا في **الهواء**.

أما الاحكام: فانه إذا أخرج جناحا أو روشنا، وهو نافذة تشبه الشرفة (أو البلكونة) إلى شارع نافذ نظرت فان كان لا يضر بالمسلمين جاز ولم يمنع من ذلك.

وبه قال مالك والاوزاعي وأحمد واسحاق وأبو يوسف ومحمد.

وقال أبو حنيفة: له اخراجه إلى أن يمنعه المسلمون أو واحد منهم، فإذا منعه واحد من المسلمين لم يجز له اخراجه، فان أخرجه أزيل أو قلع دليلنا ما روى أن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه مر بميزاب للعباس رضى الله عنه فقطر عليه فأمر بقلعه، فخرج إليه العباس رضى الله عنه

فقال له: خلعت ميزابا ركبه رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده، فقال عمر: والله لا يصعد من ينصبه الا على ظهرى، فصعد العباس على ظهره ونصبه.

---

(١) الفقه المنهجي، ١٥٥/٦

فإذا ثبت هذا في الميزاب ثبت في الروشن مثله، لان الميزاب خشبة واحدة – على عهدهم أو قضيب مجوف على عهدنا – أما الروشن أو الجناح فهو بناء متكامل." (١)

"مركب من قطع كثيرة، فاشغاله لحيز أكبر من الميزاب لا شك فيه ولا فرق بين ولان الناس يخرجون الرواشن من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا من غير انكار.

اللهم الا ما تحتمه قواعد النظام الذى تأخذ بأسبابه مؤسسات الاسكان والمجالس البلدية في المدن والحواضر في عصرنا هذا الذى يجعل للجناح المتعارض أو البارز من البيت تناسبا مع اتساع الشارع، فان كان الشارع عرضا أو كان ميدانا فسيحا سمح لصاحب البناء من واقع الرسم المرخص به أن يكون الجناح أو الروشن مترا ونصف المتر، وان كان الشارع ضيقا كان البروز أقل، وذلك حتى يتسنى للناس ممارسة شئونهم وانتقالاتهم بأسباب الانتقال الكهربية أو البخارية أو غيرها بدون أن تعترضهم الرواشن والشرفات فتعيق مصالحهم، فدل ذلك كله على أن الاجماع منعقد على جواز ذلك في الحدود والصفات التى يرسم بها الامام أو الحاكم، ولانه ارتفاق بما لم يتعين عليه ملك أحد من غير اضرار فجاز، كما لو مشى في الطريق قال العمرانى في البيان: إذا أخرج جناحا أو روشنا في شارع نافذ فانه لا يملك ذلك المكان وانما يكون أحق به لسبقه إليه، فان انهدم روشنه أو هدمه فبادره من يحاذيه فمد خشبة تمنعه من اعادة الاول لم يكن للاول منعه من ذلك، لان الاول كان أحق به لسبقه إليه، فإذا زال روشنه سقط حقه وكان لمن سبق إليه، كما نقول في المرور بالطريق.

ثم قال: وان أخرج من يحاذيه روشنا تحت

روشنه الاول جاز ولم يكن للاول منعه من ذلك، لانه لا ضرر عليه في ذلك فان أراد الثاني أن يخرج روشنا فوق روشن الاول قال ابن الصباغ: فان كان الثاني عاليا لا يضر بالمار فوق روشن الاول جاز، وان كان يضر بالمار فوق روشن الاول منع من ذلك، كما لو اخرج روشنا يضر بالمار في الشارع، فانه يمنع من ذك. اه قال المصنف رحمه الله تعالى: (فصل) فان صالحه الامام عن الجناح على شئ لم يصح الصلح لمعنيين: (أحدهما) أن **الهواء** تابع **للقرار** في العقد فلا يفرد بالعقد كالحمل (والثانى) أن." (٢)

"ذلك حق له فلا يجوز أن يؤخذ منه عوض على حقه كالاجتياز في الطريق، وإن كان الجناح يضر بالمارة لم يجز.

---

(١) المجموع، ١٣/٣٩٦

(٢) المجموع، ١٣/٣٩٧

وإذا أخرجه وجب نقضه، لقوله صلى الله عليه وسلم " لا ضرر ولا ضرار " ولانه يضر بالمارة في طريقهم فلم يجز كالقعود في المضيق، وإن صالحه الامام من ذلك على شئ لم يجز لمعنيين (أحدهما) أن الهواء تابع للقرار فلا بالعقد (والثانى) أن ما منع منه للاضرار بالناس لم يجز بعوض كالقعود في المضيق والبناء في الطريق (الشرح) حديث " لا ضرر ولا ضرار " رواه أحمد في مسنده وابن ماجه عن ابن عباس رضى الله عنه، وأخرجه أيضا ابن ماجه من حديث عبادة بن الصامت رضى الله عنه، وقد مضى شرحنا له أما الاحكام: فإنه إذا صالحه الامام على هذا الجناح الذى لا يضر بعوض أو برسم من المال يؤديه لينفق من هذا ومثله على تعبيد الطرق ورصف الشوارع، وتيسير الارتفاق على المسلمين فإنه يجوز ذلك، أما إذا صالحه الامام أو أحد المسلمين على مال يؤديه بدون ذلك لم يجز أن يؤخذ عليه عوض لان الهواء تابع للقرار، كما لا يجوز أن يؤخذ منه عوض على المرور في الطريق، إلا إذا كان يمر في طريق غير مسموح بالمرور فيه في وقت تنظيم المرور لما يؤدى هذا إلى الاضرار به أو بغيره بأن كان يركب سيارة تسير بسرعة زائدة عن الحد المعقول أو المعتاد في شوارع تزدحم بالمارة ووقع الحاكم عليه عقوبة المخالفة حتى لا يعود إلى تعريض سلامته وسلامة غيره للاضرار أو المخاطر فإن ذلك يجوز، لقوله صلى الله عليه وسلم " لا ضرر ولا ضرار " (فرع) وإن اراد إخراج روشن أو جناح إلى شارع نافذ يضر بالمار منه لم يجز، فان فعل ذلك أزيل للحديث الشريف، وليس له الانتفاع بالعرصة، وهى ما أمام بيته بما فيه ضرر على المسلمين، بأن يبنى فيها دكة أو يتخذ منها مجلسا له يشغل طريق المارة ويعيقهم فيؤذيهم بذلك، وكذلك ليس له الانتفاع بالهواء بما يضر به عليهم، فإن صالحه الامام أو بعض الرعية على ذلك بعوض لم يصح الصلح لانه افراد الهواء بالعقد، ولان في ذلك اضرار بالمسلمين، وليس للامام أن يفعل ما فيه الحاق الضرر بهم، هكذا قال العمرانى في البيان." (١)

"قال المصنف رحمه الله تعالى: (فصل) وإن أخرج جناحا إلى دار جاره من غير إذنه لم يجز.

واختلف أصحابنا في تعليله، فمنهم من قال لا يجوز لانه ارتفاق بما تعين مالكه فلم يجز بغير إذنه من غير ضرورة، كأكل ماله.

ومنهم من قال لا يجوز، لان الهواء تابع للقرار.

والجار لا يملك الارتفاق بقرار دار الجار، فلا يملك الارتفاق بهواء داره، فإن صالحه صاحب الدار على شئ لم يجز لان الهواء تابع فلا يفرد بالعقد (الشرح) الاحكام: إذا

---

(١) المجموع، ١٣/٣٩٨

أراد أن يخرج جناحا أو روشنا فوق دار غيره أو شارع جاره بغيره إذنه لم يجز لانه لا يملك الارتفاق بقرار أرض جاره إلا بإذنه فكذلك الارتفاق بهواء أرض جاره، فان صالحه صاحب الدار أو الشارع على ذلك بعوض لم يصح لانه لا يجوز إفراد **الهواء** بالعقد.

قال المصنف رحمه الله تعالى (فصل) وإن أخرج جناحا إلى درب غير نافذ نظرت فان لم يكن له في الدرب طريق لم يجز، لما ذكرناه في دار الجار، وان كان له فيه طريق ففيه وجهان (أحدهما) يجوز، وهو قول الشيخ أبي حامد الاسفرايني، لان **الهواء** تابع **للقرار**، فإذا جاز أن يرتفق **بالقرار** بالاجتياز جاز أن يرتفق **بالهواء** باخراج الجناح (والثاني) لا يجوز، وهو قول شيخنا القاضي أبي الطيب رحمه الله لانه موضع تعين ملاكه فلم يجز اخراج الجناح إليه كدار الجار، فان صالحه عنه أهل الدرب، فان قلنا يجوز اخراج الجناح لم يجز الصلح، لما ذكرناه في الصلح على الجناح الخارج إلى الشارع، وان قلنا لا يجوز اخراجه لم يجز الصلح لما ذكرناه في الصلح على الجناح الخارج إلى دار الجار (الشرح) وان أراد أن يخرج جناحا أو روشنا إلى درب غير نافذ وله طريق في هذا الدرب، فان كان يضر بالمارة لم يجز من غير إذن أهل الدرب، كما لا يجوز اخراج جناح يضر إلى شارع نافذ الا إذا أذنوا بذلك أهل الدرب وقال القاضي أبو الطيب " لا يجوز له ذلك بغير اذنهم لانه مملوك لقوم معينين فلم يجز له اخراج الجناح إليهم بغير اذنهم " والله تعالى أعلم." (١)

"(الشرح) الاحكام: إذا كانت له شجرة في ملكه فانتشرت أغصانها فوق ملك جاره فللجار أن يطالب مالك الشجرة بازالة ما انتشر فوق ملكه لان **الهواء** تابع **للقرار**، وليس له أن ينتفع بقرار أرض جاره بغير اذنه، فكذلك هواء أرض جاره، فان لم يزل مالك الشجرة ذلك فللجار أن يزيل ذلك عن هواء أرضه بغير اذن الحاكم كما لو دخلت بهيمة لغيره إلى أرضه فله أن يخرجها بنفسه وقال أصحاب أحمد: إذا امتنع المالك من ازالته لم يجبر لان ذلك ليس من فعله، وعلى كلا الامرين إذا امتنع من ازالته كان لصحاب **الهواء** ازالته مع عدم الاتلاف، فإذا أتلف شيئا ضمنه كما لو دخلت البهيمة داره فعليه اخراجها بغير اتلاف فإذا أتلفها ضمنها، فان لم يمكنه ازالتها الا بالاتلاف فلا شئ عليه لانه لا يلزمه اقرار مال غيره في ملكه.

قال العمراني في البيان: ينظر فيه فان كان ما انتشر لينا يمكنه أن يزيل ذلك

عن ملكه من غير قطع، لواه عن ملكه، فان قطعه لزمه أرش ما نقصت الشجرة بذلك لانه متعد بالقطع، وان كان يابسا لا يمكنه ازالة ذلك عن ملكه الا بقطعه فله أن يقطع ذلك ولا ضمان عليه اه.

---

(١) المجموع، ١٣/٤٠٠

(قلت) فان صالحه على اقرارها بعوض معلوم، فان كان غير معتمد على حائطه لم يجز ذلك لانه افراد للهواء بالعقد ان كان يابسا، وان كان رطبا لم يجز أيضا لهذه العلة، ولانه يزيد في كل وقت بنمو الاغصان. وقال أصحاب أحمد كابن حامد وابن عقيل وابن قدامة: يجوز ذلك رطبا كان الغصن أو يابسا، لان الجهالة في المصالح عنه لا تمنع الصحة لكونها لا تمنع التسليم بخلاف العوض فانه يفتقر إلى العلم لوجوب تسليمه، لان الحاجة داعية إلى الصلح عنه لكون ذلك يكثر في الاملاك المتجاورة في القطع اتلاف وضرر قالوا: والزيادة المتجددة يعفى عنها كالسمن الحادث في المستأجر للركوب.

(قلت) والصلح لا يجوز عندنا الا في حالة ما إذا كان الغصن يابسا معتمدا على حائط الجار كما لو صالحه على وضع خشبة على حائطه، وأما الرطب فانه يمكن ليه، ويمكن تهذيبه.." (١)

"مع قولي وعليه حمولة عالية ومع التصريح براكب من زيادتي، وخرج بالمسلم غيره فيمتنع عليه إخراج ذلك في شارعنا مطلقا وإن جاز له استطراقه لانه كإعلاء بنائه على بنائنا أو أبلغ، (وغير النافذ الخالي عن نحو مسجد) كرباط وبئر موقوفين على جهة عامة (يحرم إخراج) لشئ مما ذكر (إليه) وإن لم يضر (لغير أهله ولبعضهم بلا إذن) منهم في الاولى، ومن باقيهم ممن بابه أبعد عن رأسه من محل المخرج أو مقابله في الثانية فلو أرادوا الرجوع بعد الاخراج بالاذن قال في المطلب فيشبه منع قلعه لانه وضع بحق ومنع ابقائه بأجرة لان الهواء لا أجرة له، ويعتبر إذن المكتري إن تضرر كما في الكفاية، وقولي بلا إذن أعم من قوله إلا برضا الباقين (كفتح باب أبعد من رأسه) من بابه القديم سواء أتطرق من القديم أم لا، (أو) باب (أقرب) إلى رأسه (مع تطرق من القديم) فيحرم بغير إذن باقيهم ممن بابه أبعد من القديم في الاولى وممن يفتح كمقابله في الثانية لتضررهم، ووجه التضرر في الثانية أن زيادة الباب تورث زيادة زحمة الناس ووقوف الدواب فيتضررون به بخلاف من بابه أقرب من القديم أو مقابله في الاولى على ما في الروضة أو أقرب مما يفتح في الثانية.

وبخلاف ما إذا لم يتطرق من القديم لانه نقص حقه ولو كان بابه آخر الدرب فأراد تقديمه وجعل الباقي دهليزا لداره جاز (وجاز صلح بمال على فتحه) لانه انتفاع بالارض ثم إن قدروا مدة فهو إجارة وإن أطلقوا أو شرطوا التأبيد فهو جزء شائع من الدرب، وخرج بزيادتي الخالي عن نحو مسجد ما لو كان به ذلك فلا يجوز الاخراج ولا الفتح بقيده السابق عند الاضرار وإن أذن الباقون، ولا الصلح بمال على إخراج أو فتح باب لان الحق في الاستطراق لجميع المسلمين (لا) صلح بمال (على إخراج) لجناح أو ساباط (في نافذ

---

(١) المجموع، ١٣/ ٤١٠

أو غيره) وإن صالح عليه الامام ولم يضر المار لان **الهواء** لا يفرد بالعقد وإنما يتبع **القرار.**
وما لا يضر في الطريق يستحق الانسان فعله بلا عوض كالمرور وذكر غير النافذ مع التقييد بالمال في نافذ من زيادتي (وأهله) أي غير النافذ (من نفذ بابه إليه) لا من لاصقه جداره من غير نفوذ باب إليه (وتخصيص شركة كل) منهم (بما بين بابه ورأس غير النافذ) لانه محل تردده، (ولغيرهم فتح
باب إليه) أي غير النافذ لاستضاءة وغيرها سواء أسمره أم لا لان له رفع جميع الجدار فبعضه أولى.
وقيل يمتنع فتحه لان الباب يشعر بثبت حق الاستطراق قال في الروضة وهو أفقه، وتعبيري بما ذكر أولى من قول الاصل وله فتحه إذا سمره (لا) فتحه (لتطرق) بغير إذنهم لتضررهم بمرور الفاتح أو بمرورهم عليه ولهم بعد الفتح بإذنهم الرجوع متى شاؤوا ولا غرم عليهم، (ولمالك فتح كوات) بفتح الكاف أشهر من ضمها أي طاقات لاستضاءة وغيرها بل له." (١)

"الموضع لم يجز ويزيله الحاكم ويمتنع الصلح على ذلك بمال وإن كان المصالح هو الإمام ولم يضر المارة إذ **الهواء** لا يفرد بالعقد وإنما يتبع **القرار** وما لا يضر في الشارع يستحق الإنسان فعله فيه من غير عوض كالمرور واحترز بالجناح أي وما في معناه من التصرف عن غيره كبناء دكة أو غرس شجرة فإن ذلك لا يجوز وإن لم يضر لأن شغل المكان بما ذكر مانع من الطروق وقد تزدحم المارة فيصطكون به ( وقدم بابكا ) بألف الإطلاق أي جوازا في درب غير نافذ إلى رأس الدرب لأنه تصرف في ملكك مع تركك لبعض حقك لكن يلزمك سد الأول ( وجاز ) لك ( تأخير ) لبابك عن رأس الدرب ( بإذن الشركا ) في الدرب وأهل الدرب غير النافذ من نقد باب داره إليه لا من لاصقه جداره وتختص شركة كل واحد بما بين رأس الدرب وباب داره & ( باب الحوالة ) & هو بفتح الحاء أفصح من كسرها من التحول والانتقال وفي الشرع عقد يقتضى نقل دين من ذمة إلى ذمة والأصل فيها قبل الإجماع خبر مطل الغنى ظلم وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع بإسكان التاء في الموضعين والامر للندب وصرفه عن الوجوب القياس على سائر المعاوضات ولها أركان محيل ومحتال ومحال عليه ودين للمحتال على المحيل ودين للمحيل على المحال عليه وصيغة وهي بيع دين بدين جوز للحاجة ولهذا لم يعتبر التقابض في المجلس وإن كان الدينان ربويين ( شرط ) صحتها ( رضا المحيل والمحتال ) لأن للمحيل أن يوفى دينه من حيث شاء فلا يلزم بجهة وحق المحتال في ذمة المحيل فلا ينتقل إلا برضاه والمراد برضاهما الإيجاب والقبول كما في البيع ونحوه وعبروا هنا بالرضا تنبيها على أنه لا يجب على المحتال الرضا بالحوالة كسائر المعاوضات وتوطئة لقولهم لا يشترط

---

(١) فتح الوهاب، ١/٣٥٩

رضا المحال عليه أي لأنه محل الحق والتصرف كالعبد المبيع ولأن الحق للمحيل فله أن يستوفيه بغيره كما لو وكل غيره بالاستيفاء وصيغتها نحو أحلتك على فلان بالدين الذي لك على أو نقلت حقك إلى فلان أو جعلت ما أستحقه على فلان لك أو ملكتك الدين الذي لي عليه بحقك و ( لزوم دينين ) أي يشترط لزوم دينين من المحال به والمحال عليه وتصح بالثمن في مدة الخيار وعليه لأن الأصل اللزوم وتصح بالجعل قبل الفراغ ولا عليه وتصح بنجوم الكتابة لا عليها وتصح بدين معاملة للسيد على مكاتبه وعلم مما مر أنها لا تصح بدين السلم ولا عليه لعدم جواز بيعه وأنها تصح بالثمن قبل قبض المبيع والأجرة قبل مضي المدة والصداق قبل الدخول والموت ونحوها وعليها و ( اتفاق المال ) أي يشترط اتفاق الدينين ( جنسا وقدرا ) وصفة و ( أجلا وكسرا ) وقد يفهم من اعتبار التساوي في الصفة أنه لو كان بأحدهما رهن أو ضامن اعتبر كون الآخر كذلك وليس كذلك بل لو أحاله على دين به رهن أو ضامن انفك الرهن وبرىء الضامن لأن الحوالة كالقبض بدليل سقوط حبس المبيع والزوجة فيما إذا أحال المشتري بالثمن والزوج بالصداق ويشترط أيضا علمهما بتساوي الدينين في الجنس والقدر والصفة فلو جهلاه أو أحدهما لم تصح وإن تساوى الدينان في نفس الأمر لأنها معاوضة فلا بد من علمهما بحال العوضين وإنما اشترط استواء القدر في غير الربوي لما مر أن لحوالة عقد إرفاق إلى آخره فلا تصح بإبل الدية ولا عليها و ( بها ) أي الحوالة ( عن الدين ) الذي للمحتال ( المحيل يبرا ) عن دينه المذكور ويلزم من ذلك براءة ذمة المحال عليه عن دين المحيل فلا رجوع للمحتال على المحيل وإن كان المحال عليه مفلسا

---

". (١)

"فصل: الطريق النافذ بالمعجمة ويعبر عنه بالشارع (لا يتصرف فيه) بالبناء للمفعول (بما يضر المارة) في مرورهم فيه ؛ لأنه حق لهم (ولا يشرع) أي يخرج (فيه جناح) أي روشن (ولا ساباط) أي سقيفة على حائطين هو بينهما (يضرهم) أي كل من الجناح والساباط (بل يشترط ارتفاعه) أي كل منهما ليجوز فعله للمسلم (بحيث يمر تحته) المار (منتصبا) قال (٢) الماوردي: وعلى رأسه الحمولة العالية وهو ظاهر. ويشترط أن لا يظلم الموضع عند أكثر الأصحاب (وإن كان ممر الفرسان والقوافل فليرفعه بحيث يمر تحته المحمل) بفتح الميم الأولى وكسر الثانية (على البعير مع أخشاب المظلة) بكسر الميم فوق المحمل ؛ لأنه

---

(١) غاية البيان شرح زبد ابن رسلان، ص/٢٠٢

(٢) ص: ٣٨٩

قد يتفق ذلك. أما الذمي فيمنع من إخراج الجناح في شارع المسلمين ؛ لأنه كإعلاء بنائه على بناء المسلم أو أبلغ ذكره في الروضة. (ويحرم الصلح على إشراع الجناح) بشيء وإن صالح عليه الإمام ولم يضر المارة ؛ لأن **الهواء** لا يفرد بالعقد، وإنما يتبع **القرار** وما لا يضر في الطريق يستحق الإنسان فعله من غير عوض كالمرور (و) يحرم (أن يبني في الطريق دكة) بفتح الدال أي مسطبة (أو يغرس شجرة.." (١)

"

عنه رضي الله عنه رواه الإمام أحمد في مسنده والبيهقي والحاكم، وكان شارعا إلى مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما ورد النص في الميزاب قسنا عليه الباقي. واعلم أنه يشترط في المشرع أن يكون مسلما، فإن كان ذميا لم يجز له الإخراج إلى شوارع المسلمين على الأصح في زيادة الروضة لأنه كإعلاء البناء على المسلمين أو أبلغ. قال ابن الرفعة: وسلوكهم طريق المسلمين ليس عن استحقاق بل بطريق التبع للمسلمين، ولو كان الشارع موقوفا فما حكمه هل هو كالمملوك أم لا؟ توقف فيه ابن الرفعة، وقضية إطلاق الشيخ أنه لا فرق وقول الشيخ [ويجوز أن يشرع] أي يخرج جناحا، وحذف ذلك للعلم به ويؤخذ منه أنه لا يجوز غيره كبناء دكة وغرس شجر، وهو كذلك إن ضر بلا خلاف، وكذا إن لم يضر ع لى الراجح نعم يجوز أن يفتح الأبواب في الشوارع كيفما شاء الفاتح، والله أعلم.

[فرع]: يحرم على الإمام أو غيره أن يصالح على إشراع الجناح لأن **الهواء** لا يفرد بالعقد، وإنما يتبع **القرار**، ولأنه إن ضر لم يجز فعله وإن لم يضر فالمخرج يستحقه، وما يستحقه الإنسان في الطريق لا يجوز أخذ العوض عنه كالمرور، وأما الدرب المسدود إذا كان مشتركا فيحرم على غير أهله أن يشرع إليه جناحا بغير إذنهم لأنه ملكهم كذا علله الأصحاب. قلت: ومقتضاه أنه لا يجوز لغير أهل الدرب الدخول فيه بغير إذنهم وأجاب الإمام أن الدخول للغير مستفاد من قرائن الأحوال. قال الأسنائي: ومقتضى هذا الجواب أنه لا يجوز الدخول إذا كان في المستحقين محجور عليه لأن الإجابة ممتنعة منه ومن وليه، وقد توقف ابن عبد السلام أيضا في الشرب من أنهارهم وغيرها، وقال القاضي حسين: ليس لأحد أن يجلس في دربهم بغير إذنهم والله عز وجل أعلم. وقول الشيخ [إلا بإذن أهل الدرب] هو أعم من الأجانب ومن أصحابه، وهو كذلك لأن الأملاك المشتركة هذا شأنها لا يجوز التصرف فيها إلا بإذن بقية الشركاء، ولهذا يحرم على

---

(١) شرح المحلي على المنهاج، ٢/٥٤

الشريك أن يترب الكتاب من الحائط المشترك إلا بإذن الشريك. واعلم أن أهل الدرب المسدود من له فيه باب نافذ لأنه هو الذي يستحق الانتفاع ويستحق كل واحد من باب داره." (١)

" على فتحه لأنه انتفاع بالأرض ثم إن قدروا مدة فهو إجارة وإن أطلقوا أو شرطوا التأبيد فهو بيع جزء شائع من الدرب وخرج بزيادتي الخالي عن نحو مسجد ما لو كان به ذلك فلا يجوز الإخراج ولا الفتح بقيده السابق عند الإضرار وإن أذن الباقون ولا الصلح بمال على إخراج أو فتح باب لأن الحق في الاستطراق لجميع المسلمين

لا صلح بمال على إخراج لجناح أو ساباط في نافذ أو غيره وإن صالح عليه الإمام ولم يضر المار لأن الهواء لا يفرد بالعقد وإنما يتبع القرار وما لا يضر في الطريق يستحق الإنسان فعله بلا عوض كالمرور وذكر غير النافذ مع التقييد بالمال في النافذ من زيادتي وأهله أي غير النافذ من نفذ بابه إليه لا من لاصقه جداره من غير نفوذ باب إليه وتختص شركة كل منهم بما بين بابه ورأس غير النافذ لأنه محل تردده ولغيرهم فتح باب إليه أي غير النافذ لاستضاءة وغيرها سواء أسمره أم لا لأن له رفع جميع الجدار فبعضه أولى وقيل يمتنع فتحه لأن الباب يشعر بثبوت حق الاستطراق قال في الروضة وهو أفقه وتعبيري بما ذكر أولى من قول الأصل وله فتحه إذا سمره لا فتحه لتطرق بغير إذنهم لتضررهم بمرور الفاتح أو مرورهم عليه ولهم بعد الفتح بإذنهم الرجوع متى شاءوا ولا غرم عليهم ولمالك فتح كوات بفتح الكاف أشهر من ضمها أي ط ا قات لاستضاءة وغيرها بل له إزالة بعض الجدار وجعل شباك مكانه و فتح باب بين داريه وإن كانتا تفتحان إلى دربين أو درب وشارع لأنه تصرف مصادف للملك فهو كما لو أزال الحائط بينهما وجعلهما دارا واحدة وترك بابيهما بحالهما والجدار الكائن بين مالكين لبناءين إن اختص به أحدهما منع الآخر ما يضر الجدار

---

". (٢)

"فإن تنازعوا جعل سبعة أذرع كما رجحه المصنف لخبر الصحيحين بذلك واعترضه جمع بأن المذهب اعتبار قدر الحاجة والخبر محمول عليه ولا يغير عما هو عليه ، ولو زاد على السبعة على قدر الحاجة فلا يجوز الاستيلاء على شيء منه وإن قل ، ويجوز إحياء ما حوله من الموات بحيث لا يضر بالمارة ( ويحرم الصلح على إشراع الجناح ) أو نحوه من ساباط بعوض وإن كان الإمام ؛ لأن الهواء لا يفرد بعقد ، وإنما

---

(١) كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار، ٢٧٣/١

(٢) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، ٣٦٣/٣

يتبع **القرار** كالحمل مع الأم ، ولأنه إن ضر امتنع فعله وإلا استحقه مخرجه وما يستحقه الإنسان في الطريق لا يجوز أخذ عوض عنه كالمرور .

.

الشرح

---

( قوله : ولو انهدم جناحه ) أي ولو بهدم جاره ، والمراد به الذي أخرجه في الشارع كما هو الفرض فلا ينافي ما يأتي في قوله نعم لو بنى دارا بموات إلخ .." (١)

"المراقبة فيصطكون بهما وأيضا فانه إذا طالت المدة أشبه مكان البناء والغراس الاملاك وانقطع أثر استحقاق الطروق فيه بخلاف الاجنحة ويحكى الوجه الاول عن اختيار القاضى وهو أظهر عند المصنف ولم يورد في التهذيب سواه لكن أصحابنا العراقيون والشيخ أبا محمد أجابوا بالثاني واليه مال الامام وهو أقوى في المعنى ولا يجوز أن يصالح عن اشراع الجناح على شئ أما إذا صالحه الامام فلان **الهواء** لا يفرد بالعقد وانمأ يتبع **القرار** كالحمل مع الام وأيضا فلانه إن كان مضرا فما يمنع الضرر لا يجوز بالعوض كالبناء الرفيع في الطريق وان لم يكن مضرا فهو جائز وما يتحقه الانسان في الطريق لا يجوز أن يؤخذ منه عوض كالمرور وأما إذا صالحه واحد من الرعية فللمعنى الاول وأيضا فلانه ليس بالمستحق ولا هو نائب المستحقين * ولو أشرع جناحا لا ضرر فيه ثم انهدم أو هدمه فاشرع آخر في محاذاته جناحا لا يمكن معه اعادة الاول جاز كما لو قعد في طريق واسع ثم انتقل عنه يجوز لغيره الارتفاق به هكذا قالوه ولك أن تقول المرتفق بالعقود لمعاملة لا يبطل حقه بمجرد الزوال عن ذلك الموضع وانما يبطل بالسفر والاعراض عن الحرفة كما سيأتي في إحياء الموات فقياسه أن لا يبطل حقه بمجرد الانهدام والهدم بل يعتبر اعراضه عن ذلك الجناح ورغبته عن اعادته * اما لفظ الكتاب فقوله والشوارع على الاباحة كالموات معناه أنها منفكة عن الملك والاختصاص كالموات والاصل فيها الاباحة وجواز الانتفاع الا فيما يقدح في مقصودها وهو الطريق ويستوي في الحكم الجواد الممتدة في الصحارى والبلاد قال الامام وصيرورة الموضع شارعا له طريقان (أحدهما) أن يجعل الانسان ملكه شارعا وسبيلا مسبلا (والثانى) أن يحيى جماعة خطة قرية أو

---

(١) حاشية الشبراملسي، ٢٠/٢٤٤

بلدة ويتركوا مسلكا نافذا بين الدور والمساكن ويفتحوا إليه الابواب ثم حكى عن شيخه ما يقتضى طريقا ثالثا وهو أن يصير موضع من الموات جادة ميتا يطرقها الرفاق فلا يجوز تغييره وانه كان يتردد." (١)

"بأنه تصرف في ملكه واستحقاق غيره عارض لا اعتبار به ا هـ ع ش عليه وعبارة سم قوله أو بناه مائلا إلى ملكه إلخ قال الأذرعي نعم إن كان ملكه المائل إليه الجدار مستحقا لغيره بإجارة أو وصية كان كما لو بناه مائلا إلى ملك غيره فيما يظهر لأن منفعة **الهواء** تابعة لمنفعة **القرار** ا هـ فلو انقضت مدة الإجارة ثم سقط يتجه انتفاء الضمان كما لو بناه لملك الغير ثم باعه له فإنه ينتفي الضمان كما بينه في شرح الروض ولأنه لو أنشأ بناءه الآن لم يكن ضامنا فتأمل انتهت قوله أو بعده فلا ضمان أي حيث بناه على العادة ا هـ ح ل قوله فلا ضمان وإن أمكنه إصلاحه كالصريح في عدم الضمان إذا بناه مستويا ثم مال إلى غيره وأمكنه إصلاحه وطالبه الغير بهدمه وبه صرح في شرح الروض قال إذ لا صنع له في الميل بخلاف نحو الميزاب ا هـ سبط طب ولصاحب الملك مطالبة من مال جداره إلى ملكه بنقضه أو إصلاحه كأغصان شجرة انتشرت إلى هواء ملكه فله طلب إزالتها لكن لا ضمان فيما تلف به ا هـ شرح م ر وخرج بصاحب الملك الحاكم فليس له مطالبة من مال جداره إلى الشارع بنقضه ا هـ سم على حج أقول ومثله بالأولى عدم مطالبة الحاكم من مال جداره إلى ملك غيره وقوله فله طلب إزالتها أي فلو لم يفعل فلصاحب الملك نقضه ولا رجوع له بما يغرمه على النقض ثم رأيت الدميري صرح بذلك ا هـ ع ش عليه تنبيه في شرح م ر في باب بيع الأصول والثمار عند قول المتن ويصح بيعها أي الشجرة بشرط القلع أو القطع وبشرط الإبقاء ما نصه ولو سقط ما قطعه أو قلعه على شجر البائع فأتلفه ضمنه إن علم سقوطه عليه وإلا فلا كذا أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وتنظير بعضهم فيه بأن التلف من فعله فليضمنه مطلقا والعلم وعدمه إنما يؤثر في الإثم وعدمه غير صحيح نشأ له من عدم استحضاره المنقول فقد صرح بما أفتى به الشيخان في باب إتلاف البهائم وعبارة ابن المقري في روضة و إن ضرب شجرة في ملكه وعلم أنها تسقط على غافل ولم يعلمه ضمن وإلا." (٢)

"الطريق النافذ ويعبر عنه بالشارع لا يتصرف فيه لعدم الاختصاص به بما يضر المارة لأن الحق فيه للمسلمين كافة ولا يشرع أي يخرجوا فيه جناح أي روشن وهو امتداد من البناء إلى الخارج، وهو ما يسمى البلكون، وهو يطلق على النافذة والكوة أيضا، وسمي جناحا لأنه يشبه جناح الطائر. ولا ساباط وهو سقيفة

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز، ٢٨١/١٠

(٢) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٧١١/٩

بين جدارين يضرهم وهو أن يكون له داران يكتنفان الطريق، فيصل بين سقفيهما بأخشاب أو غيرها، ثم يسقفها، ومثله أن يحفر سردابا بينهما وتحت الطريق من واحدة إلى أخرى ما لم يطمئن إلى أنه لن ينهدم فيقطع الطريق أو يغوص به المارة بل يشترط لجواز فعله ارتفاعه بحيث ينتفي إضلام الموضع تحته وبحيث يمر تحته الماشي ومن على رأسه حمولة منتصبا إذا كان ممرا للمشاة فقط وإن كان ممر الفرسان والقوافل والسيارات فليرفعه وجوبا بحيث يمر تحته المحمل على البعير مع أخشاب المظلة فوق المحمل وهو ما يسمى المحارة، وكذا مرور السيارات بأنواعها وما تحمل فوقها عادة ، وأما الذمي فيمنع من إخراج الجناح في شارع المسلمين لأنه كإعلاء بنائه على بنائهم بل هو أبلغ من ذلك. ويحرم الصلح على إشراع الجناح أو الساباط بعوض ولو مع الإمام لأن **الهواء** لا يفرد بالعقل وإنما يتبع **القرار** أي الأرض وما لا يضر المارة في الطريق يستحق الإنسان فعله من غير عوض كالمرور وكما يمتنع بناء الضار يمتنع إرسال ماء المجاري أو غيره للضرر ، لما روى ابن ماجه عن ابن عباس وحسنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لا ضرر ولا ضرار).

ولما روى الإمام أحمد والبيهقي عن عبد الله بن عباس قال: كان للعباس ميزاب على طريق عمر فلبس عمر ثيابه يوم الجمعة فأصابه ماء بدم فأمر بقلعه فأتاه العباس فقال: والله إنه للموضع الذي وضعه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: أعزم عليك لما صعدت على ظهري حتى تضعه في الموضع الذي وضعه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن جميع طرقه ضعيفة.." (١)

"الطريق النافذ ويعبر عنه بالشارع لا يتصرف فيه لعدم الاختصاص به بما يضر المارة لأن الحق فيه للمسلمين كافة ولا يشرع أي يخرجوا فيه جناح أي روشن وهو امتداد من البناء إلى الخارج، وهو ما يسمى البلكون، وهو يطلق على النافذة والكوة أيضا، وسمي جناحا لأنه يشبه جناح الطائر. ولا ساباط وهو سقيفة بين جدارين يضرهم وهو أن يكون له داران يكتنفان الطريق، فيصل بين سقفيهما بأخشاب أو غيرها، ثم يسقفها، ومثله أن يحفر سردابا بينهما وتحت الطريق من واحدة إلى أخرى ما لم يطمئن إلى أنه لن ينهدم فيقطع الطريق أو يغوص به المارة بل يشترط لجواز فعله ارتفاعه بحيث ينتفي إضلام الموضع تحته وبحيث يمر تحته الماشي ومن على رأسه حمولة منتصبا إذا كان ممرا للمشاة فقط وإن كان ممر الفرسان والقوافل والسيارات فليرفعه وجوبا بحيث يمر تحته المحمل على البعير مع أخشاب المظلة فوق المحمل وهو ما يسمى المحارة، وكذا مرور السيارات بأنواعها وما تحمل فوقها عادة ، وأما الذمي فيمنع من إخراج الجناح

(١) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٧٦/٢

في شارع المسلمين لأنه كإعلاء بنائه على بنائهم بل هو أبلغ من ذلك. ويحرم الصلح على إشراع الجناح أو الساباط بعوض ولو مع الإمام لأن **الهواء** لا يفرد بالعقل وإنما يتبع **القرار** أي الأرض وما لا يضر المارة في الطريق يستحق الإنسان فعله من غير عوض كالمرور وكما يمتنع بناء الضار يمتنع إرسال ماء المجاري أو غيره للضرر ، لما روى ابن ماجه عن ابن عباس وحسنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لا ضرر ولا ضرار).

ولما روى الإمام أحمد والبيهقي عن عبد الله بن عباس قال: كان للعباس ميزاب على طريق عمر فلبس عمر ثيابه يوم الجمعة فأصابه ماء بدم فأمر بقلعه فأتاه العباس فقال: والله إنه للموضع الذي وضعه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: أعزم عليك لما صعدت على ظهري حتى تضعه في الموضع الذي وضعه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن جميع طرقه ضعيفة.." (١)

"الطريق النافذ ويعبر عنه بالشارع لا يتصرف فيه لعدم الاختصاص به بما يضر المارة لأن الحق فيه للمسلمين كافة ولا يشرع أي يخرجوا فيه جناح أي روشن وهو امتداد من البناء إلى الخارج، وهو ما يسمى البلكون، وهو يطلق على النافذة والكوة أيضا، وسمي جناحا لأنه يشبه جناح الطائر. ولا ساباط وهو سقيفة بين جدارين يضرهم وهو أن يكون له داران يكتنفان الطريق، فيصل بين سقفيهما بأخشاب أو غيرها، ثم يسقفها، ومثله أن يحفر سردابا بينهما وتحت الطريق من واحدة إلى أخرى ما لم يطمئن إلى أنه لن ينهدم فيقطع الطريق أو يغوص به المارة بل يشترط لجواز فعله ارتفاعه بحيث ينتفي إضلام الموضع تحته وبحيث يمر تحته الماشي ومن على رأسه حمولة منتصبا إذا كان ممرا للمشاة فقط وإن كان ممر الفرسان والقوافل والسيارات فليرفعه وجوبا بحيث يمر تحته المحمل على البعير مع أخشاب المظلة فوق المحمل وهو ما يسمى المحارة، وكذا مرور السيارات بأنواعها وما تحمل فوقها عادة ، وأما الذمي فيمنع من إخراج الجناح

في شارع المسلمين لأنه كإعلاء بنائه على بنائهم بل هو أبلغ من ذلك. ويحرم الصلح على إشراع الجناح أو الساباط بعوض ولو مع الإمام لأن **الهواء** لا يفرد بالعقل وإنما يتبع **القرار** أي الأرض وما لا يضر المارة في الطريق يستحق الإنسان فعله من غير عوض كالمرور وكما يمتنع بناء الضار يمتنع إرسال ماء المجاري أو غيره للضرر ، لما روى ابن ماجه عن ابن عباس وحسنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لا ضرر ولا ضرار).

ولما روى الإمام أحمد والبيهقي عن عبد الله بن عباس قال: كان للعباس ميزاب على طريق عمر فلبس عمر

---

(١) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٢/١٣٠

ثيابه يوم الجمعة فأصابه ماء بدم فأمر بقلعه فأتاه العباس فقال: والله إنه للموضع الذي وضعه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: أعزم عليك لما صعدت على ظهري حتى تضعه في الموضع الذي وضعه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن جميع طرقه ضعيفة.." (١)

"وأما تجويزه ذلك – فيما إذا لم يكن الطريق نافذا – ونقله ذلك عن الاصحاب، فضعيف، ولا يوجد ذلك في كتب معظم الاصحاب، ولعله وجده في كتاب أو كتابين، فإني رأيت له مثل هذا كثيرا. وكيف كان، فهذا الحكم ضعيف، فإن الاصحاب مصرحون بأن الطريق في السكة المسدودة ملك لاصحاب السكة، وأنهم لو أرادوا سدها وجعلها مساكن، جاز، ونقل الامام إتفاق الاصحاب على هذا. وإذا ثبت إنها ملكهم، **فالقرار** تابع للارض كما يتبعها **الهواء**، فكما لا يجوز إخراج الجناح فوق أرضهم بغير رضاهم، كذا السرداب تحتها. والله أعلم. الفصل الثاني في الجدار الجدار بين المالكين قسمان. الاول: المختص. فهل للجار وضع الجذوع عليه بغير إذن مالكه ؟ قولان. القديم: نعم. ويجبر المالك إن امتنع، والجديد: لا، ولا يجبر. قلت: الاظهر: هو الجديد. وممن نص على تصحيحه، صاحب المهذب، والجرجاني، والشاشي، وغيرهم، وقطع به جماعة. والله أعلم. فعلى القديم: إنما يجبر بشروط. أحدها: أن لا يحتاج مالك الجدار إلى وضع جذوع عليه. والثاني: أن لا يزيد الجار في ارتفاع الجدار، ولا يبني عليه أزجا، ولا يضع عليه ما يضر الجدار. والثالث: أن لا يملك شيئا من جدران البقعة التي يريد نسقيفها، أو لا يملك إلا جدارا، فإن ملك جدارين، فليسقف عليهما، وليس له إجبار صاحب الجدار، ولم يعتبر الامام هذا الشرط هكذا. بل قال: يشترط كون الجوانب الثلاثة من البيت لصاحب البيت، ويحتاج رابعا. فأما إذا كان الكل للغير، فلا يضع قولا واحدا. قال: ولم يعتبر بعض الاصحاب هذا الشرط، واعتبر في التتمة مثل ما ذكره الامام، وحكى الوجهين فيما إذا لم يملك إلا جانبا أو جانبين. والمذهب: ما." (٢)

" فرع قال الروياني إذا كان بين داريه طريق نافذ فحفر تحته من إحداهما إلى الأخرى وأحكمه بالأزج لم يمنع

قال وبمثلها أجاب الأصحاب فيما إذا لم يكن نافذا لأن لكل أحد دخول هذا الزقاق كاستطراق الدرب النافذ

قال وغلط من قال بخلافه وهذا اختيار منه لكونها في معنى الشارع والظاهر خلافه

---

(١) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٢/٢٦٧

(٢) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٣/٤٤٦

واعتذر الإمام عن جواز دخولها بأنه من قبيل الإباحة المستفادة من قرائن الأحوال

قلت هذا الذي ذكره الروياني فيما كان الطريق نافذا صحيح

وكذا صرح به القاضي أبو الطيب وغيره

وأما تجويزه ذلك فيما إذا لم يكن الطريق نافذا ونقله ذلك عن الأصحاب فضعيف ولا يوجد ذلك في كتب معظم الأصحاب ولعله وجده في كتاب أو كتابين فإني رأيت له مثل هذا كثيرا

وكيف كان فهذا الحكم ضعيف فإن الأصحاب مصرحون بأن الطريق في السكة المسدودة ملك لأصحاب السكة وأنهم لو أرادوا سدها وجعلها مساكن جاز ونقل الإمام إتفاق الأصحاب على هذا

وإذا ثبت إنها ملكهم **فالقرار** تابع للأرض كما يتبعها **الهواء** فكما لا يجوز إخراج الجناح فوق أرضهم بغير رضاهم كذا السرداب تحتها

والله أعلم

الفصل الثاني في الجدار الجدار بين المالكين قسمان

---

(١) ".

"_____

قال الفقيه أبو نصر: إذا عرض بسط بحر عام لا يضر بالمارة فذلك مباح له، ولمن شاء من المسلمين أن يأخذه برفع ذلك، وإن جعله وقفا صار وقفا، فأما على مذهب أصحابنا ليس له ذلك، وحكي أن محمد بن سلمة كان يدني دكانا على ما به وارثا البتة، فقيل للشيخ أبي نصر تقول (ما) به؟ قال: لا أبعده عن الصواب،.

وحكي عن أبي نصر أنه قال: كل شيء حازه الإنسان يملكه، كالطعام والماء الذي يحوزه بكوزه، فإن المضطر يقابله بما دون السلاح، وأما في ماء البئر وما أشبهه، فإنه يقابله بالسلاح، وغير السلاح.

وعن أبي يوسف في الرجل إذا طين جدار داره، وأشغل هواء المسلمين، فالقياس: أن لا ينقض ذلك، وفي الاستحسان: لا ينقض ويترك على حاله، وروي عن النصر بن محمد المروزي صاحب أبي حنيفة: أنه كان

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٤/٢١١

إذا أراد أن يطين داره نحو السكة، حد منه ثم طينه كيلا يأخذ شيئا من **الهواء**.

سئل نصر بن يحيى عن الجذع إذا كان خارجا من السكة أو متعلقا بجدار الشريك، فأراد أن ينقض أو يقطع قال: إن كانت السكة نافذة فله أن ينقض، وإذا أراد نقضه لا يؤمر ببنائه، وليس لصاحب الجذع حق **القرار**، وإن كانت السكة غير نافذة، فإن كان قديما فلصاحبه حق **القرار**، وليس للشريك حق النقض، ولو نقض يؤمر بالبناء ثانيا، وإن كان محدثا فلصاحبه حق النقض، وإذا نقض لا يؤمر بالبناء ثانيا.

غزل الرجل إذا كان على هيئة غزل المرأة يكره.

في صوم شمس الأئمة الحلواني، تنحنح المؤذن عند الأذان والإقامة مكروه.

في «فتاوى أهل سمرقند» يكره أن يتخذ شيئا من القرآن حتما لشيء من الصلوات لا يتجاوز عنه إلى غيره، هكذا ذكر في كراهية «شرح الطحاوي»، قال ثمة: وهذا إذا اعتقد أن غيره لا يجوز، أما إذا لم يعتقد ذلك وعرف أن غيره يجوز، ولكن هذا أيسر عليه، أو قرأه تبركا بقراءة رسول الله عليه السلام لا يكره.

وتكره الإشارة إلى الهلال عند رؤيتها.." (١)

"وتجب صلاة العيدين على أهل الأمصار كما تجب الجمعة وهكذا روى الحسن عن أبي حنيفة أنه تجب صلاة العيد على من تجب عليه صلاة الجمعة وذكر في الأصل ما يدل على الوجوب فإنه قال لا يصلي التطوع بالجماعة ما خلا قيام رمضان وكسوف الشمس وصلاة العيد تؤدى بجماعة فلو كانت سنة ولم تكن واجبة لاستثناها كما استثنى التراويح وصلاة الكسوف وسماه سنة في الجامع الصغير فإنه قال في العيدين اجتمعا في يوم واحد فالأول سنة وهذا اختلاف من حيث العبارة فتأويل ما ذكره في الجامع الصغير أنها واجبة بالسنة أم هي سنة مؤكدة وإنها في معنى الواجب على أن إطلاق اسم السنة لا ينفي الوجوب بعد قيام الدليل على وجوبها وذكر أبو موسى الضرير في مختصره أنها فرض كفاية والصحيح أنها واجبة وهذا قول أصحابنا

وقال الشافعي أنها سنة وليست بواجبة وجه قوله أنها بدل صلاة الضحى وتلك سنة فكذلك ( ( ( فكذا ) ) ) هذه لأن البدل لا يخالف الأصل

ولنا قوله تعالى ﴿ فصل لربك وانحر ﴾ قيل في التفسير صل صلاة العيد وانحر الجزور ومطلق الأمر لوجوب ( ( ( للوجوب ) ) ) وقوله تعالى ﴿ ولتكبروا الله على ما هداكم ﴾ قيل المراد منه صلاة العيد

(١) المحيط ال برهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٢٩٥/٥

ولأنها من شعائر الإسلام فلو كانت سنة فربما اجتمع الناس على تركها فيفوت ما هو من شعائر الإسلام فكانت واجبة صيانة لما هو من شعائر الإسلام عن الفوت

فصل وأما شرائط وجوبها وجوازها فكل ما هو شرط وجوب الجمعة وجوازها فهو شرط وجوب صلاة العيدين وجوازها من الإمام والمصر والجماعة والوقت إلا الخطبة فإنها سنة بعد الصلاة ولو تركها جازت صلاة العيد

أما الإمام فشرط عندنا لما ذكرنا في صلاة الجمعة وكذا المصر لما روينا عن علي رضي الله عنه أنه قال لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا أضحى إلا في مصر جامع ولم يرد بذلك نفس الفطر ونفس الأضحى ونفس التشريق لأن ذلك مما يوجد في كل موضع بل المراد من لفظ الفطر والأضحى صلاة العيدين ولأنها ما ثبتت بالتوارث من الصدر الأول إلا في الأمصار ويجوز أداؤها في موضعين لما ذكرنا في الجمعة والجماعة شرط لأنها ما أديت إلا بجماعة

والوقت شرط فإنها لا تؤدى إلا في وقت مخصوص به جرى التوارث وكذا الذكورة والعقل والبلوغ والحرية وصحة البدن والإقامة من شرائط وجوبها كما هي من شرائط وجوب الجمعة حتى لا تجب على النسوان والصبيان والمجانين والعبيد بدون إذن مواليهم والزمنى والمرضى والمسافرين كما لا تجب عليهم لما ذكرنا في صلاة الجمعة ولأن هذه الأعذار لما أثرت في إسقاط الفرض فلأن تؤثر في إسقاط الواجب أولى وللمولى أن يمنع عبده عن حضور العيدين كما له منعه عن حضور الجمعة لما ذكرنا هناك

وأما النساء ( ( ( النسوة ) ) ) فهل يرخص لهن أن يخرجن في العيدين

أجمعوا على أنه لا يرخص للشواب منهن الخروج في الجمعة والعيدين وشيء من الصلاة لقوله تعالى ﴿ وقرن في بيوتكن ﴾ والأمر بالقرار نهي عن الانتقال ولأن خروجهن سبب الفتنة بلا شك والفتنة حرام وما أدى إلى الحرام فهو حرام

وأما العجائز فلا خلاف في أنه يرخص لهن الخروج في الفجر والمغرب والعشاء والعيدين واختلفوا في الظهر والعصر والجمعة

قال أبو حنيفة لا يرخص لهن في ذلك

وقال أبو يوسف ومحمد يرخص لهن في ذلك وجه قولهما أن المنع لخوف الفتنة بسبب خروجهن وذا لا يتحقق في العجائز ولهذا أباح أبو حنيفة خروجهن في غيرهما من الصلوات

ولأبي حنيفة أن وقت الظهر والعصر وقت انتشار الفساق في المحال والطرقات فربما يقع من صدقت رغبته في النساء في الفتنة بسببهن أو يقعن هن في الفتنة لبقاء رغبتهن في الرجال وإن كبرن فأما في الفجر والمغرب والعشاء فالهواء مظلم والظلمة تحول بينهن وبين نظر الرجال وكذا الفساق لا يكونون في الطرقات في هذه الأوقات فلا يؤدي إلى الوقوع في الفتنة

وفي الأعياد وإن كان تكثر الفساق تكثر الصلحاء أيضا فتمنع هيبة الصلحاء أو العلماء إياهما عن الوقوع في المأثم والجمعة في المصر فربما تصدم أو تصدم لكثرة الزحام وفي ذلك فتنة وأما صلاة العيد فإنها تؤدي في الجبانة فيمكنها أن تعتزل ناحية عن الرجال كيلا تصدم فرخص لهن الخروج والله أعلم

ثم هذا الخلاف في الرخصة والإباحة فأما لا خلاف في أن الأفضل أن لا يخرجن في صلاة لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال صلاة المرأة في دارها أفضل من صلاتها في مسجدها وصلاتها في بيتها أفضل من صلاتها في دارها وصلاتها في مخدعها أفضل من صلاتها في

---

". (١)

" الباب التاسع والعشرون في الانتفاع بالأشياء المشتركة ذكر محمد رحمه الله تعالى في شروط الأصل في الدار إذا كانت مشتركة وأحد الشريكين غائب وأراد الحاضر أن يسكنها إنسانا أو يؤاجرها إنسانا قال أما فيما بينه وبين الله تعالى فلا ينبغي له ذلك وفي القضاء لا يمنع من ذلك فإن آجر وأخذ الأجر ينظر إلى حصة نصيب شريكه من الأجر ويرد ذلك عليه إن قدر وإلا يتصدق وكان كالغاصب إذا آجر وقبض الأجر بتصدق أو يرده على المغصوب منه أما ما يخص نصيبه يطيب له هذا إذا أسكن غيره أما إذا سكن بنفسه وشريكه غائب فالقياس أن لا يكون له ذلك فيما بينه وبين الله تعالى كما لو أسكن غيره وفي الاستحسان له ذلك وفي العيون لو أن دارا غير مقسومة بين رجلين غاب أحدهما وسع الحاضر أن يسكن بقدر حصته ويسكن الدار كلها وكذا خادم بين رجلين غاب أحدهما فللحاضر أن يستخدم الخادم بحصته وفي الدابة لا يركبها الحاضر وفي إجارات النوازل عن محمد بن مقاتل أن للحاضر أن يسكن الدار قدر نصيبه وعن محمد رحمه الله تعالى أن للحاضر أن يسكن جميع الدار إذا خاف على الدار الخراب إن لم يسكنها وروى ابن أبي مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الأرض أنه ليس للحاضر أن يزرع بقدر حصته وفي الدار له أن يسكن وفي نوادر هشام أن له ذلك في الوجهين كذا في المحيط وفي

---

(١) بدائع الصنائع، ١/٢٧٥

الدابة بين رجلين استعملها أحدهما في الركوب أو حمل المتاع بغير إذن الشريك ضمن نصيب شريكه كذا في الصغرى دار مشتركة بين قوم فلبعضهم أن يربط فيها دابة وأن يتوضأ فيها ويضع فيها خشبة ولو عطب به إنسان لم يضمن وليس له أن يحفر فيها بئرا أو يبني بناء بغير إذن شريكه وإن بنى أو حفر ضمن النقصان ويؤمر برفع البناء كذا في الفتاوى العتابية سئل أبو القاسم عمن أراد أن يتخذ طريقا في ملكه في سكة غير نافذة بحاجة له قال ينظر القاضي فيه إن لم يكن فيه ضرر بأصحاب السكة واستوثق ذلك الباب حتى يصير كالجدار لم يمنعه كذا في الحاوي للفتاوى وإذا أراد الرجل إحداث ظلة في طريق العامة ولا يضر بالعامة فالصحيح من مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن لكل واحد من آحاد المسلمين حق المنع وحق الطرح وقال محمد رحمه الله تعالى له حق المنع من الإحداث وليس له حق الطرح وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ليس له حق المنع ولا حق الطرح وإن كان يضر ذلك بالمسلمين فلكل واحد من آحاد المسلمين حق الطرح والمنع فإن أراد إحداث الظلة في سكة غير نافذة لا يعتبر فيه الضرر وعدم الضرر عندنا بل يعتبر فيه الإذن من الشركاء وهل يباح إحداث الظلة على طريق العامة ذكر الفقيه أبو جعفر والطحاوي أنه يباح ولا يأثم قبل أن يخاصمه أحد وبعد ما خاصمه أحد لا يباح الإحداث ولا يباح الانتفاع ويأثم بترك الظلة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يباح له الانتفاع إذا كان لا يضر ذلك بالعامة كذا في المحيط وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الرجل إذا طين جدار داره وشغل هواء المسلمين فالقياس أن ينقض ذلك وفي الاستحسان لا ينقض ويترك على حاله وروي عن نصر بن محمد المروزي صاحب أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه كان إذا أراد أن يطين داره نحو السكة خدشه ثم طينه كي لا يأخذ شيئا من **الهواء** ثم سئل نصير بن يحيى عن الجذع إذا كان خارجا من السكة أو متعلقا بجدار الشريك فأراد أن ينقض أو يقطع قال إن كانت السكة نافذة فله أن ينقض فإذا نقضه لا يؤمر ببنائه وليس لصاحب الجذع حق **القرار** وإن كانت السكة غير نافذة فإن كان قديما فلصاحبه حق **القرار** وليس للشريك حق النقض وإذا نقض يؤمر بالبناء ثانيا وإن كان محدثا

---

". (١)

" بلا إذن من أهل الدرب في الأولى والمالك في الثانية

---

(١) الفتاوى الهندية، ٥/٣٧٠

وإن كان الجناح عاليا لتعديه بخلافه بالإذن والدية في الحر والقيمة في الرقيق على العاقلة إن تلفا بذلك وإن تلف به مال ليس برقيق ففي ماله يجب الضمان أما إذا كان فيه مسجد أو نحوه فهو كالشارع كما نبه عليه الأذرعي وغيره أخذا مما مر في الصلح

فصل لا يضمن المالك التصرف المعتاد في ملكه أي ما يتولد منه إذ لكل أحد أن يتصرف في ملكه بالمعروف ولا يتقيد بسلامة العاقبة لئلا يؤدي إلى حرج عظيم وينجر إلى بطلان فائدة الملك بخلاف إشراع الجناح إذ لا ضرورة إليه ولا يرغب فيه كل أحد كمن نصب فيه أي في ملكه سكينا أو شبكة فأهلكت شيئا أو وضع جرة على طرف سطح له فسقطت بريح أو هدم لمحلها ببلها فأهلكت شيئا أو أوقف دابة في ملكه فرفست رجلا فأهلكته ولو كان خارج ملكه أو نجست ثوبه مثلا أو كسر حطبا فيه أي في ملكه فتطاير منه شيء فأهلك شيئا أو حفر فيه بئرا أو بالوعة فتندى جدار جاره فانهدم أو غارت بذلك بئره أي ماؤها أو تغيرت فإنه لا يضمن لأن الملاك لا يستغنون عن مثل ذلك بخلاف إشراع الجناح كما مر فقوله لم يضمن لا حاجة إليه وكأنه توهم أنه جواب شرط تقدم فإن وسع حفرها أو قربها من الجدار أي جدار جاره خلاف العادة أو وضع في أصل جدار غي رهـ سرجينا أو لم يطو بئره ومثلها أي مثل أرضها ينهار إذا لم تطو ضمن ما هلك بذلك لتقصيره

ولا يضمن المتولد من نار أوقدها في ملكه وطرف سطحه عبارة الأصل أو على سطحه إلا إن أوقد ها وأكثر في الإيقاد خلاف العادة أو أوقدها في يوم ريح عاصف أي شديد فيضمن كطرحها في ملك غيره إلا الأولى لا إن عصف الريح بعده أي بعد الإيقاد فلا يضمن لعذره نعم إن أمكنه إطفاؤه فتركه قال الأذرعي ففي عدم تضمينه نظر

وإن سقى أرضه كالعادة فخرج الماء من جحر فأهلك شيئا لم يضمنه إلا إن سقى فوق العادة أو علم بالجحر ولم يحتط فيضمن لتقصيره

فصل إذا كان الميزاب كله خارجا عن الجدار بأن سمر عليه أو بعضه داخلا فيه وبعضه خارجا عنه فهلك بالخارج فيهما إنسان حر لزمه الدية أو غيره لزمته القيمة كما في الجناح وكما لو طرح ترابا في الطريق ليطين به سطحه فزلق به إنسان وهلك ودعوى ضرورة البناء إليه ممنوعة إذ يمكنه أن يتخذ لماء السطح بئرا في داره أو يجري الماء في أخدود في الجدار وإن سقط كله وهلك بالخارج والداخل أو بعضه أي بعض كل منهما أو بطرف الكل لزمه نصف الدية لحصول التلف من مضمون وغير مضمون وإن زادت مساحة

أحدهما لأن التلف حصل بثقل الجميع وقوله أو بعضه من زيادته وإن فسد بمائه أي الميزاب ثوب مار ضمن ما نقص به والضمان بالجناح كهو بالميزاب فيما فصله آنفا

والجدار إن بني أي إن بناه شخص مستويا أو مائلا إلى ملكه أو موات فسقط وأتلف شيئا فلا ضمان لأنه تصرف في ملكه ولم يقصر ولأن له أن يبني في ملكه كيف شاء نعم إن كان ملكه المائل إليه الجدار مستحقا لغيره بإجارة أو وصية كان كما لو بناه مائلا إلى ملك غيره فيما يظهر لأن منفعة **الهواء** تابعة لمنفعة **القرار** قاله الأذرعي

وإن بناه مائلا إلى شارع أو إلى ملك الغير بلا إذن منه ضمن ما تلف به وإن أذن الإمام فيه كالساباط والجناح فإن مال المستوي إلى ذلك أو غيره وسقط وتلف به شيء لم يضمنه وإن أمكن هدمه وإصلاحه وأمر به بأن أمره بهدمه الوالي أو غيره إذ لا صنع له في البل بخلاف الميزاب ونحوه وكملك الغير الدرب المنسد أو نحوه

". (١)

"العلو وحده فباع صاحب العلو علوه لم يجز، لان المبيع حينئذ ليس إلا حق التعلي، وحق التعلي ليس بمال، لان المال عين يمكن إحرازها وإمساكها ولا هو حق متعلق بالمال بل هو حق متعلق **بالهواء**، وليس **الهواء** مالا يباع، والمبيع لا بد أن يكون أحدهما، بخلاف الشرب حيث يجوز بيعه تبعا للارض، فلو باعه قبل سقوطه جاز، فإن سقط قبل القبض بطل البيع لهلاك المبيع قبل القبض ا ه.

والحاصل أن بيع العلو صحيح قبل سقوطه لا بعده، لان بيعه بعد سقوطه بيع لحق التعلي وهو ليس بمال، ولذا عبر في الكنز بقوله: وعلو سقط.

وعبر في الدرر بحق التعلي لانه المراد من قول الكنز وعلو سقط، كما علمته من عبارة الفتح، فالمراد من العبارتين واحد، فلذا فسر الشارح إحداهما

بالاخرى دفعا لما يتوهم من اختلاف المراد منهما، فافهم.

تنبيه: لو كان العلو لصاحب السفل فقال: بعتك علو هذا السفل بكذا صح ويكون سطح السفل لصاحب السفل وللمشتري حق **القرار**، حتى لو انهدم العلو كان له أن يبني عليه علوا آخر مثل الاول، لان السفل اسم لمبنى مسقف فكان سطح السفل سقفا للسفل.

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٧٢/٤

خانية.

قوله: (لانه معدوم) يغني عنه قول المصنف والمعدوم أفاده ط.

قوله: (ومنه) أي من بيع المعدوم.

مطلب في بيع المغيب في الارض قوله: (بيع ما أصله غائ ب) أي ما ينبت في باطن الارض، وهذا إذا كان لم ينبت أو نبت ولم يعلم وجوده وقت البيع، وإلا جاز بيعه كما يأتي قريبا، قوله: (وفجل) بضم الفاء وبضمتين.

قاموس.

قوله: (كورد وياسمين) فإنه يخرج بالتدريج ط.

قوله: (وورق فرصاد) قيل: هو التوت الاحمر.

وقال أبو عبيد: هو التوت، وفي التهذيب: قال الليث: الفرصاد: شجر معروف.

مصباح.

قوله: وبه أفتى بعض مشايخنا بالياء في مشايخ لا بالهمزة.

قال القهستاني: وأفتى العقيلي وغيره بجوازه بتبعية الموجود إذا كان أكثر من المعدوم ا ه ط.

قلت: وهو رواية عن محمد، وقدمنا الكلام عليه في فصل ما يدخل تبعا.

قوله: (هذا إذا نبت الخ) الاشارة إلى قوله: ما أصله غائب وكان الاولى أن يقول: هذا إذا لم ينبت أو نبت ولم يعلم وجوده فإنه لا يجوز بيعه فيهما، كما في ط عن الهندية.

قوله: (وله خيار الرؤية الخ) قال في الهندية: إن كان المبيع في الارض مما يكال أو يوزن بعد القلع كالثوم والجزر والبصل فقلع المشتري شيئا بإذن البائع أو قلع البائع، إن كان المقلوع مما يدخل تحت الكيل أو الوزن إذا رأى المقلوع ورضي به لزم البيع في الكل وتكون رؤية البعض كرؤية الكل إذا وجد الباقي ذلك، وإن كان المقلوع شيئا يسيرا لا يدخل تحت الوزن لا يبطل خياره.

قال في البحر: وإن كان يباع بعد القلع عددا كالفجل فقلع البائع أو قلع المشتري بإذن البائع لا يلزمه الكل، لانه من العدديا ت المتفاوتة بمنزلة الثياب والعبيد، وإن قلعه بلا إذن البائع لزمه الكل إلا أن يكون ذلك شيئا يسيرا، وإن أبى كل القلع تبرع متبرع بالقلع أو فسخ القاضي العقدا ه ط.

مطلب في بيع أصل الفصفصة قلت: بقي شئ لم أر من نبه عليه، وهو ما يكون أصله تحت الارض ويبقى سنين متعددة، مثل." (١)

"ينقل ويحول فلا بد من الغسل ؛ لأن الطهارة بالجفاف إنما وردت في الأرض ومثل هذا لا يسمى أرضا عرفا ، ولذا لا يدخل في بيع الأرض حكما لعدم اتصاله بها على جهة **القرار** فلا يلحق بها .

شارح المنية .

زاد في الحلية : وإذا قلع المفروش بعد ذلك هل يعود نجسا فيه روايتان .

قلت : والأشبه عدم العود .

ا هـ .

وفي البحر عن الخلاصة أنه المختار ( قوله : بالخاء ) أي : المعجمة المضمومة والصاد المهملة المشددة .

( قوله : تحجيرة سطح ) من الحجر بالفتح : وهو المنع ، وفسره في الدرر تبعا لصدر الشريعة بالسترة التي تكون على السطوح أي : لأنها تمنع من النظر إلى من هو خلفها ، وفسره في المغرب والصحاح بالبيت من القصب .

( قوله : وكلأ ) بوزن جبل .

قال في المغرب : هو اسم لما يرعاه الدواب رطبا كان أو يابسا .

( قوله : وكذا إلخ ) ومثله الحصى إذا كان متداخلا في الأرض كما في المنية .

وفي التتارخانية : أم‌ا إذا كان على وجه الأرض لا يطهر .

ا هـ .

والظاهر أن التراب لا يتقيد بذلك ، وإلا لزم تقييد الأرض التي تطهر باليبس بما لا تراب عليها تأمل .

( قوله : إلا حجرا خشنا إلخ ) في الخانية ما نصه : الحجر إذا أصابته النجاسة ، إن كان حجرا يتشرب النجاسة كحجر الرحى يكون يبسه طهارة ، وإن كان لا يتشرب لا يطهر إلا بالغسل .

ا هـ .

ومثله في البحر .

---

(١) حاشية رد المحتار، ١٦٩/٥

وبحث فيه في شرح المنية فقال هذا بناء على أن النص الوارد في الأرض معقول المعنى ؛ لأن الأرض تجذب النجاسة **والهواء** يجففها فيقاس عليه ما يوجد فيه ذلك المعنى." (١)

"( والمعدوم كبيع حق التعلي ) أي علو سقط ؛ لأنه معدوم .

s( قوله والمعدوم كبيع حق التعلي ) قال في الفتح : وإذا كان السفل لرجل وعلوه لآخر فسقطا أو سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه لم يجز ؛ لأن المبيع حينئذ ليس إلا حق التعلي ، وحق التعلي ليس بمال ؛ لأن المال عين يمكن إحرازها وإمساكها ولا هو حق متعلق بالمال بل هو حق متعلق **بالهواء** ، وليس **الهواء** مالا يباع والمبيع لا بد أن يكون أحدهما ، بخلاف الشرب حيث يجوز بيعه تبعا للأرض ، فلو باعه قبل سقوطه جاز ، فإن سقط قبل القبض بطل البيع لهلاك المبيع قبل القبض ا هـ .

والحاصل أن بيع العلو صحيح قبل سقوطه لا بعده ؛ لأن بيعه بعد سقوطه بيع لحق التعلي وهو ليس بمال ، ولذا عبر في الكنز بقوله وعلو سقط ، وعبر في الدرر بحق التعلي ؛ لأنه المراد من قول الكنز وعلو سقط كما علمته من عبارة الفتح ، فالمراد من العبارتين واحد ؛ فلذا فسر الشارح إحداهما بالأخرى دفعا لما يتوهم من اختلاف المراد منهما فافهم .

[ تنبيه ] لو كان العلو لصاحب السفل فقال بعتك علو هذا السفل بكذا صح ويكون سطح السفل لصاحب السفل وللمشتري حق **القرار** ، حتى لو انهدم العلو كان له أن يبني عليه علوا آخر مثل الأول ؛ لأن السفل اسم لمبني مسقف فكان سطح السفل سقفا للسفل خانية ( قوله ؛ لأنه معدوم ) يغني عنه قول المصنف والمعدوم أفاده ط .." (٢)

"ومجزرة(١) ومزبلة(٢) وقارعة طريق(٣) (و) لا في (أسطحتها) أي أسطحة تلك المواضع(٤) وسطح نهر(٥).

---

(١) أي ولا تصح في مجزرة وهو الموضع الذي تجزر فيه الإبل، وتذبح فيه البقر والغنم، لأجل النجاسة التي فيها من دماء الذبائح، فتحرم الصلاة فيها وفاقا، وتصح في المدبغة، وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب، وصححه في الإنصاف.

(٢) بفتح الباء، وضمها موضع السرجين، ولو كان المرمي من الكناسة والزبالة طاهرا فتحرم الصلاة فيها

---

(١) رد المحتار، ٤٥٣/٢

(٢) رد المحتار، ٢١٤/١٩

وفاقا، ولا خلاف في طهارة الدارسة العافية من آثار أهلها، مزبلة كانت أو مجزرة أو كنيسة.

(٣) أي محل قرع الأقدام من الطريق، وهو ما كثر سلوك السابلة فيها، سواء كان فيها سالك أو لا، بخلاف طريق الأبيات القليلة، وما علا من الطريق، يمنة ويسرة، والزوايا التي لا يكثر سلوكها، والمدار على كثرة المرور، لاشتغال القلب بمرور الناس فيه، وقطع الخشوع، وعنه تصح، وهو مذهب الجمهور لكن مع الكراهة.

(٤) المنهي عن الصلاة فيها، لأن **الهواء** تابع **للقرار**، وسطح كل شيء أعلاه، وسطح البيت ظهره، وقال الموفق وغيره: الصحيح قصر النهي على ما تناوله النص وأن الحكم لا يتعدى إلى غيره، وما علل بمظنة النجاسة ونحوها لا يتخيل في أسطحتها، وهذا فيما إذا كان السطح حادثا، فإن كان المسجد سابقا لم تمنع بغير خلاف، أما إن بني في مقبرة، أو على قبر فحكمه حكمها لأنه لا يخرج بذلك عنه،ويجب هدمه.

(٥) لأن الماء لا يصلي عليه، قال أبو الوفاء، واختار أبو المعالي وصاحب الإقناع وغيرهما الصحة كالسفينة، لأنا إنما منعناه من الصلاة على الماء لعدم إمكان الاستقرار عليه، وسطحه ليس كذلك.." (١)

"ويصح فعله صلحا أبدا (١) أو إجارة مدة معلومة (٢) (وإن حصل غصن شجرته في هواء غيره) الخاص به أو المشترك (٣) (أو) حصل غصن شجرته في (قراره) أي قرار غيره الخاص أو المشترك، أي في أرضه، وطالبه بإزالة ذلك (أزاله) وجوبا (٤) إما بقطعه، أو ليه إلى ناحية أخرى (٥) (فإن أبى) مالك الغصن إزالته (لواه) مالك **الهواء** (إن أمكن (٦) وإلا) يمكن (فله قطعه)(٧).

---

(١) أي ويصح فعل ما تقدم صلحا مؤبدا، وهو في معنى البيع، قال في الإنصاف: وعليه العمل في كل عصر ومصر.

(٢) لأن ما جاز بيعه جازت إجارته، ويشترط فيها علم الأجرة، وإذا مضت بقي، وله أجرة المثل، ومتى زال فله إعادته، ويرجع بأجرة مدة زواله، وله الصلح على زواله، أو عدم عوده.

(٣) وطالبه صاحبه بإزالته أزاله بلا نزاع، وكذا لو كان على جداره، أزاله إما برده إلى ناحية أخرى، أو قطعه، لأن **الهواء** ملك لصاحب **القرار**.

(٤) قال في الإنصاف: بلا نزاع.

---

(١) حاشية الروض المربع لابن قاسم، ٢/٣١

(٥) سواء أحدث ضررا أو لا ليخلي ملك الغير الواجب إخلاؤه، ويضمن ما تلف به بعد الطلب بإزالته، لصيرورته متعديا بإبقائه، وصوبه في تصحيح الفروع.

(٦) أي ليه من غير مشقة.

(٧) أي وإلا يمكن ليه، ولا إزالته بلا قطع، فله قطعه، ولا شيء عليه، كالصائل إذا لم يندفع إلا بالقتل، سواء أثر ضررا أو لا.." (١)

"إذن : الصلاة فيها صحيحة ، لكن الأولى ولا شك ترك ذلك .(١)

فلو صلى في قارعة الطريق فالصلاة صحيحة لكنه مخطئ حيث زاحم الناس في طرقهم فإن قارعة الطريق ما يقرعه الناس ويطرقونه ويحتاجون إلى المشي عليه ويكثر ذلك فيه .

قال : ( وأسطحتها )

فأسطحة هذه المواضع لا تصح الصلاة فيها فلو صلى في سطح حمام أو مقبرة أو غير ذلك قالوا : فلا تصح صلاته ، لأن **الهواء** تبع **للقرار** .

فالشخص إذا ملك بقعة من الأرض فهو مالك لهوائها . قالوا : فكذلك هنا .

والقول الثاني في المذهب وهو اختيار الموفق : أن الصلاة صحيحة – وهذا هو القول الراجح(٢)

---

(١) قال شيخنا في شرحه لأخصر المختصرات الذي شرحه بداية عام ١٤٢٠ ما نصه : " والقول الثاني في المسألة : أن الصلاة تصح في المزبلة والمزجرة وقارعة الطريق . وهو اختيار الموفق ابن قدامة . لكن الراجح الأول لما تقدم ، لأن القياس يدل عليه " ا.هـ .

(٢) قال شيخنا في شرح أخصر المختصرات ما نصه : " والراجح : هو التفصيل : إن كان السطح بحيث يصدق عليه اسم ما أسفل منه – فهو تبع له – ، فإن الصلاة لا تصح .

وإن كان بحيث لا يتبعه ولا يتناوله اسمه ، فإن الصلاة تصح فيه .

مثال : عندما يصلي في مسجد بني في مقبرة ، فيصلي في سطحه ، فهل يمنع من ذلك ؟

نعم ، لم ؟ لأن الاسم يتناوله ، منع من الصلاة في المقبرة فيدخل في ذلك هواؤها ، وهذا المسجد قد بني في المقبرة ، فسطحه وأسفله داخلان . لكن إذا بنى دورا علويا ووضع فيه غرفة ، والذي أسفل من هذه

---

(١) حاشية الروض المربع لابن قاسم، ١٤٤/٩

الغرفة حش ، فهل هذه الغرفة تتبع هذا الحش في الاسم ؟ لا ، إذا : الصلاة تصح .

مثال آخر : هذه الحشوش التي تكون في المساجد – كما تعلمون منفصلة – ، فهل سطحها يدخل فيها ؟ الظاهر : نعم ، لأن الأصل في السطح أنه يتبع ، وهذه لم يبن فوقها ما يخرجها عن أن تدخل في الاسم الحش . لكن لو بنى بيتا ، وفي أسفله قبر أو قبران – رجل مات والده ، فدفنه في أرضه ، ثم إنه بنى فوق هذا القبر فأصبح القبر في القبو ، فهل يدخل في المنع ؟ الظاهر : أنه لا يدخل في المنع ، لأن ما فوق لا يصدق عليه أنه مقبرة . إذا : إذا صدق عليه أن له هذا الاسم ، وأن هذا الاسم يتناوله ، وأنه يتبعه ، فينهى عن ذلك ، وإلا فلا . وهذا نحو ما قرره شيخ الإسلام في شرحه للعمدة " ا.هـ." (١)

"؛ لأن الأصل هو صحة الصلاة والنهي عن الصلاة وإبطالها يحتاج إلى دليل .

وإنما نهى الشارع عن هذه المواضع لعلل ثابتة فيها ولا يثبت ذلك في أسطحتها .

فمثلا : نهى الشارع عن الصلاة في المقبرة لوجود القبور فيها وهذا أصل شرك العالم .

أما لو صلى فوقها على سطح يغطي المقبرة كلها أو يغطي موضعا فيه قبرا أو قبرين أو ثلاثة فإنه – حينئذ – لا معنى للقول بأن الصلاة باطلة وإن كان **الهواء** تبعا **للقرار** ، لأن المعنى الموجود في **القرار** ليس موجودا في **الهواء** فحينئذ : لا معنى لإلحاق **الهواء** **بالقرار** .

مع أن المشهور في المذهب أن العلة تعبدية غير معقولة المعنى – وحيث قالوا بذلك : وهو خلاف الحق – فإن القياس باطل ، لأن شرط القياس معرفة العلة وثبوتها وألا تكون العلة تعبدية . وما دام أنهم قالوا : إنها تعبدية فإنه لا معنى لإلحاق **الهواء** **بالقرار** لأن القياس باطل لعدم ثبوت العلة .

إذن : الراجح أن الصلاة في أسطحتها صحيحة .

قال : ( وتصح إليها )

فلو صلى إلى أعطان إبل أو حمام أو حش أو مقبرة قالوا : الصلاة صحيحة ، لأن النهي إنما ورد في الصلاة وفي هذه المواضع ، وحيث كانت في قبلته وصلى إليها فإنه لم يصل فيها فلا معنى – حينئذ – لإبطال الصلاة .

وهذا صحيح ، لكن ليس في كل هذه المسائل ، بل قد وردت الأدلة الشرعية في استثناء بعض المسائل ، فالصلاة إلى المقبرة صلاة باطلة وهو رواية عن الإمام أحمد اختارها المجد بن تيمية وشيخ الإسلام .

---

(١) شرح الزاد للحمد، ٩٣/٤

واستدلوا : بما روى مسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : ( لا تصلوا إلى القبور ولا تجلسوا عليها ) (١) فهذا يدل على أن الصلاة إلى القبور محرمة وحيث كانت محرمة فهي باطلة لأن النهي يعود إلى ذات العبادة فالصلاة إلى المقبرة باطلة .

---

(١) أخرجه مسلم في كتاب الجنائز ، باب النهي عن الجلوس على القبر والصلاة عليه ( ٩٧٢ ) .." (١)

"إذن : الصلاة فيها صحيحة ، لكن الأولى ولا شك ترك ذلك .(١)

فلو صلى في قارعة الطريق فالصلاة صحيحة لكنه مخطئ حيث زاحم الناس في طرقهم فإن قارعة الطريق ما يقرعه الناس ويطرقونه ويحتاجون إلى المشي عليه ويكثر ذلك فيه .

قال : ( وأسطحتها )

فأسطحة هذه المواضع لا تصح الصلاة فيها فلو صلى في سطح حمام أو مقبرة أو غير ذلك قالوا : فلا تصح صلاته ، لأن الهواء تبع للقرار .

فالشخص إذا ملك بقعة من الأرض فهو مالك لهوائها . قالوا : فكذلك هنا .

والقول الثاني في المذهب وهو اختيار الموفق : أن الصلاة صحيحة – وهذا هو القول الراجح(٢)

---

(١) قال شيخنا في شرحه لأخصر المختصرات الذي شرحه بداية عام ١٤٢٠ ما نصه : " والقول الثاني في المسألة : أن الصلاة تصح في المزبلة والمزجرة وقارعة الطريق . وهو اختيار الموفق ابن قدامة . لكن الراجح الأول لما تقدم ، لأن القياس يدل عليه " ا.هـ .

(٢) قال شيخنا في شرح أخصر المختصرات ما نصه : " والراجح : هو التفصيل : إن كان السطح بحيث يصدق عليه اسم ما أسفل منه – فهو تبع له – ، فإن الصلاة لا تصح .

وإن كان بحيث لا يتبعه ولا يتناوله اسمه ، فإن الصلاة تصح فيه .

مثال : عندما يصلي في مسجد بني في مقبرة ، فيصلي في سطحه ، فهل يمنع من ذلك ؟

نعم ، لم ؟ لأن الاسم يتناوله ، منع من الصلاة في المقبرة فيدخل في ذلك هواؤها ، وهذا المسجد قد بني في المقبرة ، فسطحه وأسفله داخلان . لكن إذا بنى دورا علويا ووضع فيه غرفة ، والذي أسفل من هذه

---

(١) شرح الزاد للحمد، ٩٤/٤

الغرفة حش ، فهل هذه الغرفة تتبع هذا الحش في الاسم ؟ لا ، إذا : الصلاة تصح .

مثال آخر : هذه الحشوش التي تكون في المساجد – كما تعلمون منفصلة - ، فهل سطحها يدخل فيها ؟ الظاهر : نعم ، لأن الأصل في السطح أنه يتبع ، وهذه لم يبن فوقها ما يخرجها عن أن تدخل في الاسم الحش . لكن لو بنى بيتا ، وفي أسفله قبر أو قبران – رجل مات والده ، فدفنه في أرضه ، ثم إنه بنى فوق هذا القبر فأصبح القبر في القبو ، فهل يدخل في المنع ؟ الظاهر : أنه لا يدخل في المنع ، لأن ما فوق لا يصدق عليه أنه مقبرة . إذا : إذا صدق عليه أن له هذا الاسم ، وأن هذا الاسم يتناوله ، وأنه يتبعه ، فينهى عن ذلك ، وإلا فلا . وهذا نحو ما قرره شيخ الإسلام في شرحه للعمدة " ا.هـ." (١)

"؛ لأن الأصل هو صحة الصلاة والنهي عن الصلاة وإبطالها يحتاج إلى دليل .

وإنما نهى الشارع عن هذه المواضع لعلل ثابتة فيها ولا يثبت ذلك في أسطحتها .

فمثلا : نهى الشارع عن الصلاة في المقبرة لوجود القبور فيها وهذا أصل شرك العالم .

أما لو صلى فوقها على سطح يغطي المقبرة كلها أو يغطي موضعا فيه قبرا أو قبرين أو ثلاثة فإنه – حينئذ – لا معنى للقول بأن الصلاة باطلة وإن كان الهواء تبعا للقرار ، لأن المعنى الموجود في القرار ليس موجودا في الهواء فحينئذ : لا معنى لإلحاق الهواء بالقرار .

مع أن المشهور في المذهب أن العلة تعبدية غير معقولة المعنى – وحيث قالوا بذلك : وهو خلاف الحق – فإن القياس باطل ، لأن شرط القياس معرفة العلة وثبوتها وألا تكون العلة تعبدية . وما دام أنهم قالوا : إنها تعبدية فإنه لا معنى لإلحاق الهواء بالقرار لأن القياس باطل لعدم ثبوت العلة .

إذن : الراجح أن الصلاة في أسطحتها صحيحة .

قال : ( وتصح إليها )

فلو صلى إلى أعطان إبل أو حمام أو حش أو مقبرة قالوا : الصلاة صحيحة ، لأن النهي إنما ورد في الصلاة وفي هذه المواضع ، وحيث كانت في قبلته وصلى إليها فإنه لم يصل فيها فلا معنى – حينئذ – لإبطال الصلاة .

وهذا صحيح ، لكن ليس في كل هذه المسائل ، بل قد وردت الأدلة الشرعية في استثناء بعض المسائل ، فالصلاة إلى المقبرة صلاة باطلة وهو رواية عن الإمام أحمد اختارها المجد بن تيمية وشيخ الإسلام .

---

(١) شرح الزاد للحمد، ٩٣/٣٦

واستدلوا : بما روى مسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : ( لا تصلوا إلى القبور ولا تجلسوا عليها ) (١) فهذا يدل على أن الصلاة إلى القبور محرمة وحيث كانت محرمة فهي باطلة لأن النهي يعود إلى ذات العبادة فالصلاة إلى المقبرة باطلة .

---

(١) أخرجه مسلم في كتاب الجنائز ، باب النهي عن الجلوس على القبر والصلاة عليه ( ٩٧٢ ) .." [١]

"مع الكراهة وإن صلى على مكان طاهر من بساط طرفه نجس صحت صلاته إلا أن يكون متعلقا به بحيث ينجر معه إذا مشى فلا تصح (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) + ( مع الكراهة ) في ظاهر كلام أحمد وقدمه في الكافي و الرعاية وفي الشرح أنه أولى لاعتماده على النجاسة وعنه يعيد ذكرها الشيخان لاعتماده عليها أشبه ملاقاتها وعنه إن بسط على نجاسة رطبة لم تصح وإلا صحت اختاره ابن أبي موسى للاتصال وعلى الأول يشترط أن يكون الحائل صفيقا فإن كان خفيفا فالأصح المنع وحيوان نجس كأرض وقيل تصح هنا صححه ابن تميم وكذا ما وضع على حرير يحرم جلوسه عليه ذكره أبو المعالي فيتوجه إن صح جاز جلوسه عليه وإلا فلا ذكره في الفروع ورأى ابن عمر النبي صلى الله عليه وسلم يصلي على حمار وهو متوجه إلى خيبر رواه مسلم قال الدارقطني هو غلط من عمرو بن يحيى المازني والمعروف صلاته على البعير والراحلة لكنه من فعل أنس

( وإن صلى على مكان طاهر من بساط ) أو حبل ( طرفه نجس ) لا يصيبه ( صحت صلاته ) ذكره السامري وغيره وصححه المؤلف لأنه ليس بحامل للنجاسة ولامصل عليها وإنما اتصل مصلاه بها أشبه ما لو صلى على أرض طاهرة متصلة بأرض نجسة وظاهره ولو حاذاها بصدره إذا سجد في الأصح والثاني المنع لأنها في حريم مصلاه والهواء تابع للقرار أشبه الصلاة على سقف الحش وظاهره ولو تحرك النجس بحركته وهو المذهب ( إلا أن يكون متعلقا به بحيث ينجر معه إذا مشى فلا تصح ) جزم به في الوجيز و الفروع وغيرهما لأنه مستتبع لها فهو كحاملها فإن كان بيده أو وسطه حبل مشدود في نجس أو سفينة صغيرة فيها نجاسة تنجر معه إذا مشى لم يصح كحمله ما يلاقيها وإلا

---

١-

---

(١) شرح الزاد للحمد، ٩٤/٣٦

(١) ".

"(١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) + الجوزي وفي الفروع وقدمه في المحرر وغيره لما روى ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يصلى في سبع مواطن المزبلة والمجزرة والمقبرة وقارعة الطريق وفي الحمام وفي معاطن الإبل وفوق ظهر بيت الله رواه ابن ماجة والترمذي وقال ليس إسناده بالقوي وقد رواه الليث بن سعد عن عبد الله بن عمر العمري عن نافع عن ابن عمر مرفوعا وعلم منه أن الصلاة تصح فيها وهو الصحيح عنده وهو قول أكثر العلماء ويحتمله كلام الخرقي لأنه لم يذكرها ولعموم الأحاديث الصحيحة واستثنى في بعضها المقبرة والحمام فيبقى فيما عداها على العموم مع أن حديث ابن عمر يرويه زيد بن جبيرة وعبد الله بن عمر العمري وقد تكلم فيهما من قبل حفظهما وفي لفظ

ومحجة الطريق بدل

قارعة وهي الطريق الجادة المسلوكة في السفر وليس المراد كل طريق لأنه لا يخلو موضع من المشي فيه ولهذا ذكر ابن تميم وصاحب الشرح لا بأس بطرق الأبيات القليلة

تنبيه أسطحة مواضع النهي كنهي عند أحمد وأكثر الأصحاب لأن **الهواء** تابع **للقرار** بدليل الجنب يمنع من اللبث على سطح المسجد ويحنث بدخول سطح الدار إذا حلف لا يدخلها فيعود الضمير إلى الكل وهو ظاهر المغني وظاهر كلامه هنا أن الأسطحة لا يكون لها حكم **القرار** وصححه في المغني و الشرح لما ذكرنا قال أبو الوفاء لا سطح نهر لأن الماء لا يصلى عليه

---

١-

(٢) ".

"وعلو بيت يبني عليه بنيانا موصوفا فإن كان البيت غير مبني لم يجز في أحد الوجهين وفي الآخر يجوز إذا وصف العلو والسفل وإن حصل في هوائه أغصان شجرة غيره فطالبه بإزالتها لزمه ذلك فإن أبى فله قطعها (١)

---

(١) المبدع، ١/٣٨٩

(٢) المبدع، ١/٣٩٦

١- أولى ويشترط أن يكون ذلك معلوما ( و ) يجوز أن يشتري ( علو بيت يبني عليه بنيانا موصوفا ) لأنه ملك للبائع فجاز بيعه كالأرض ومعنى موصوفا أي معلوما وظاهره أنه لا يجوز أن يحدث ذلك على الوقف قال في الاختيارات وليس لأحد أن يبني على الوقف ما يضر به اتفاقا وكذا إن لم يضر به عند الجمهور ( فإن كان البيت غير مبني لم يجز في أحد الوجهين ) ذكره القاضي وغيره لأنه بيع العلو دون القرار فلم يجز كالمعدوم ( وفي الآخر يجوز ) جزم به في المحرر والوجيز وصححه في الفروع لأنه ملك للمصالح فجاز له أخذ العوض عنه كالقرار وشرطه ( إذا وصف العلو والسفل ) ليكون معلوما ويصح فعل ذلك صلحا أبدا وإجارة مدة معلومة أيضا ( وإن حصل في هوائه أغصان شجرة غيره فطالبه بإزالتها ) أي بإزالة أغصانها ( لزمه ذلك ) لأن الهواء تابع للقرار فوجب إزالة ما يشغله من ملك غيره كالدابة إذا دخلت ملكه وطريقه إما القطع أو ليه إلى ناحية أخرى ولا فرق بين أن يكون خاصا به أوله فيه شركة ( فإن أبى فله ) أي مالك الهواء ( قطعها ) ولو عبر بالإزالة كغيره لكان أولى لأن ذلك إخلاء ملكه الواجب إخلاؤه وظاهره أنه لا يفتقر إلى حكم بذلك وصرح به الأصحاب لأنه أمكنه إزالتها بلا إتلاف ولا قطع من غير سفه ولا غرامة فلم يجز له إتلافها كالبهيمة فإن أتلفها في هذه الحال غرمها فإن لم يمكنه إزالتها إلا بالإتلاف فله ذلك ولا شيء عليه لكن قيل لأحمد يقطعه هو قال لا يقول لصاحبه حتى يقطع ولا يجبر المالك على الإزالة لأنه من غير فعله فإن تلف بها شيء ل

". (١)

"ونقل حنبل : إذا صلى في أعطان الإبل فإن كان جاهلا ولم يعلم ولم يسمع الخبر عن النبي رجوت أن لا يلزمه، وإن كان قد سمع الخبر وفعل أعاد كما قلنا في التكبير خلف الصف فذا، وإن كان يعلم فلم تصح تحريمته، وإن كان جاهلا صحت صلاته.

رقم الجزء: ١ رقم الصفحة: ١٥٦

الصلاة على سطح الطريق:

٨٢ . مسألة: واختلفت في الصلاة على ساباط تحته طريق فنقل إسحاق بن إبراهيم لا يصلى فيه إذا كان من الطريق، ظاهر هذا المنع لأن ما تحته (ليس) بموضع للصلاة، كذلك ما فوقه لأن الهواء تابع للقرار، وهو في حكمه. ولهذا هواء الدار تابع لقرارها كذلك هواء الطريق يجب أن يكون تابعا له. يبين صحة هذا على أصلنا أنه لا يجوز إشراع الجناح إلى الطريق كما لا يجوزبناء دكة في أسفله، ونقل محمد بن ماهان

---

(١) المبدع، ٤/٢٩٣

في ساباط يمر الناس تحته إذا صلى عليه: أرجو أن لا يكون به بأس، وإن صلى على ظهر مسجد وتحته نهر أخشى أن يكون النهر من الطريق، ظاهر هذا جواز الصلاة على ساباط تحته طريق ومنع الصلاة في مسجد على نهر، لأن الطريق قد تكون موضعا للصلاة، وهو إذا اتصلت الصفوف والماء ليس بموضع للصلاة لأنه يمنع من الإتيان بأركان الصلاة، فكان **الهواء** تابعا له في المنع بكل حال.

رقم الجزء: ١ رقم الصفحة: ١٥٧

---

الصلاة في البقعة النجسة إذا فرشت بطاهر:

٨٣ . مسألة: واختلفت في البقعة النجسة إذا بسط عليها بساطا طاهرا فصلى.

فنقل المروذي عنه في البول: إذا جف فألقى عليه ثوبا فصلى فلم يعجبه، ظاهر هذا الكراهة، لأن هذا الموضع قد حصل مدفنا للنجاسة فهو كالمقبرة، ونقل ابن منصور وصالح وقد سئل عن المكان القذر يبسط عليه الثوب ويعلى عليه قال: إذا كان الشيء لا يعلق بالثوب فظاهر هذا أنه غير مكروه إذا لم يعلق بالثوب، لأن بينه وبين النجاسة حائل. فهو كما لو بنى عليها سقفا.

رقم الجزء: ١ رقم الصفحة: ١٥٧

الصلاة في الثوب المغصوب:

٨٤ . مسألة: واختلفت في الصلاة في الثوب المغصوب.." (١)

" الصلاة في الأماكن المنهي عنها

فصل : قال القاضي المنع من هذه المواضع تعبد لا لعلة معقولة فعلى هذا يتناول النهي كل ما وقع عليه الأسم فلا فرق في المقبرة بين القديمة والحديثة أتربتها أو لم تتقلت لتناول الأسم لها فإن كان في الموضع قبر أو قبران لم يمنع من الصلاة فيها لأنها لا يتناولها اسم المقبرة وإن نقلت القبور منها جازت الصلاة فيها لأن مسجد رسول الله صلى الله عليه و سلم كانت فيه قبور المشركين فنبشت متفق عليه ولا فرق في الحمام بين مكان الغسل وصب الماء وبين بيت المسلخ الذي ينزع في الثياب والأتون وكل ما يغلق عليه باب الحمام لتناول الأسم له وما المعاطن فقال أحمد : هي التي تقيم فيها الإبل وتأوي إليها وقيل هي المواضع التي تناخ فيها إذا وردت والأول أجود لأنه جعله مقابلة مراح الغنم والحش المكان الذي يتخذ للغائط والبول فيمنع من الصلاة فيما هو داخل بابه ولا أعلم في منع الصلاة فيه إلا أنه قد منع من ذكر الله

---

(١) المسائل الفقهية، ٦١/١

تعالى فيه والكلام فمنع الصلاة فيه أولى ولأنه إذا منع الصلاة في هذه المواضع لكونها مظان للنجاسات فهذا أولى فإنه بنى لها ويحتمل أن المنع في هذه المواضع معلل بأنها مظان للنجاسات فإن المقبرة تنبش ويظهر التراب الذي فيه صديد الموتى ودماؤهم ولحومهم ومعاطن الإبل فيها فإن البعير البارك كالجدار يمكن أن يستتر به ويبول كما روي عن ابن عمر أنه أناخ بعيره مستقبل القبلة ثم جلس يبول إليه ولا يتحقق هذا في حيوان سواها لأنه في حال ربضه لا يستر وفي حال لا يثبت ولا يستر والحمام موضع الأوساخ والبول فنهي عن الصلاة فيها لذلك وتعلق الحكم بها وإن كانت طاهرة لأن المظنة يتعلق الحكم بها وإن خفيت الحكمة فيها ومتى أمكن تعليل الحكم تعين تعليله وكان أولى من قهر التعبد ومرارة التحكم يدل على صحة هذا تعدية الحكم إلى الحش المسكوت عنه بالتنبيه من وجود معنى المنطوق فيه وإلا لم يكن ذلك تنبيءا فعلى هذا يمكن قصر الحكم على ما هو مظنة منها فلا يثبت حكم المنع في موضع المسلخ من الحمام ولا في وسطه لعدم المظنة فيه وكذلك ما أشبهه والله أعلم

فصل : وزاد أصحابنا المجزرة والمزبلة ومحجة الطريق وظهر الكعبة لأنها في خبر عمر وابنه وقالوا : لا يجوز فيها الصلاة ولم يذكرها الخرقي فيحتمل أنه جوز الصلاة فيها وهو قول أكثر أهل العلم لعموم قوله عليه الصلاة و السلام : [ جعلت لي الأرض مسجدا ] وهو صحيح متفق عليه واستثنى منه المقبرة والحمام ومعاطن الإبل بأحاديث صحيحة خاصة ففيما عدا ذلك يبقى على العموم وحديث عمر وابنه يرويهما العمري و زيد بن جبير وقد تكلم فيهما من قبل حفظهما فلا يترك الحديث الصحيح بحديثهما وهذا أصح وأكثر أصحابنا فيما علمت عملوا بخبر عمر وابنه في المنع من الصلاة في المواضع السبعة ومعنى محجة الطريق الجادة المسلوكة التي تسلكها السابلة وقارعة الطريق يعني التي تقرعها الأقدام فاعلة بمعنى مفعولة مثل الأسواق والمشارع والجادة للسفر ولا بأس بالصلاة فيما علا منها يمنة ويسرة ولم يكثر قرع الأقدام فيه وكذلك لا بأس بالصلاة في الطريق التي يقل سالكوها كطريق الأبيات اليسيرة والمجزرة الموضع الذي يذبح القصابون فيها البهائم وشبههم معروف بذلك معدا والمزبلة الموضع الذي يجمع فيه الزبل ولا فرق في هذه المواضع بين ما كان فيها طاهرا ونجسا ولا بين كون الطريق فيها سالكا أو لم يكن ولا في المعاطن بين أن يكون فيها إبل في الوقت أو لم يكن وأما المواضع التي تبيت فيها الإبل في مسيرها أو تناخ فيها لعلفها ووردها فلا يمنع الصلاة فيها قال الأثرم : سمعت أبا عبد الله يسأل عن موضع فيه أبعار الإبل يصلي فيه ؟ فرخص فيه ثم قال : إذا لم يكن من معاطن الإبل التي نهي عن الصلاة فيها التي تأوي إليها الإبل

فصل : ويكره أن يصلي إلى هذه المواضع فإن فعل صحت صلاته نص عليه أحمد في رواية أبي طالب وقد سئل عن الصلاة إلى المقبرة والحمام والحش قال : لا ينبغي أن يكون في القبلة قبر ولا حش ولا حمام فإن كان يجزئه وقال أبو بكر : يتوجه في الإعادة قولان أحدهما لموضع النهي وبه أقول والثاني يصح لأنه لم يصل في شيء من المواضع المنهي عنها وقال أبو عبد الله بن حامد إن صلى إلى المقبرة والحش فحكمه حكم المصلي فيهما إذا لم يكن بينه وبينهما حائل لما روى أبو مرثد الغنوي أنه سمع رسول الله صلى الله عليه و سلم يقول : [ لا تصلوا إلى القبور ولا تجلسوا إليها ] متفق عليه وقال الأثرم ذكر أحمد حديث أبي مرثد ثم قال إسناده جيد وقال أنس : رآني عمر وأنا أصلي إلى قبر يشير إلي : القبر القبر قال القاضي وفي هذا تنبيه على نظائره من المواضع التي نهي عن الصلاة فيها والصحيح أنه لا بأس بالصلاة إلى شيء من هذه المواضع إلا المقبرة لأن قوله عليه الصلاة و السلام : [ جعلت الأرض مسجدا ] يتناول الموضع الذي يصلي فيه من هي في قبلته وقياس ذلك على الصلاة إلى المقبرة لا يصح لأن النهي إن كان تعبدا غير معقول المعنى امتنع تعديته ودخول القياس فيه وإن كان لمعنى مختص بها وهو اتخاذ القبور مسجدا والتشبه بمن يعظمها ويصلي إليها فلا يتعداها الحكم لعدم وجود المعنى في غيرها وقد قال النبي صلى الله عليه و سلم : [ إن من كان قبلكم كانوا يتخذون قبور أنبيائهم وصوالحهم مساجد ألا فلا تتخوا القبور مساجد أني أنهاكم عن ذلك ] وقال : [ لعنة الله على اليهود والنصارى اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد ] يحذر ما صنعوا متفق عليهما فعلى هذا لا تصح الصلاة إلى القبور للنهي عنها ويصح إلى غيرها لبقائها في عموم الإباحة وامتناع قياسها على ما ورد النهي فيه والله أعلم

فصل : وإن صلى على سطح الحش أو الحمام أو عطن الإبل أو غيرها فذكر القاضي أن حكمه حكم المصلي فيها لأن الهواء تابع للقرار فيثبت فيه حكمه ولذلك لو حلف لا يدخل دارا فدخل سطحها حنث ولو خرج المعتكف إلى سطح المسجد كان له ذلك لأن حكمه حكم المسجد والصحيح إن شاء الله قصر النهي على ما تناوله وأنه لا يعدى إلى غيره لأن الحكم إن كان تعبديا فالقياس فيه ممتنع وإن علل فإنما يعلل بكونه للنجاسة ولا يتخيل هذا في سطحها فأما أن بنى على طريق ساباطا أو أخرج عليه خروجا فعلى قول القاضي حكمه حكم الطريق لما ذكره فيما تقدم وعلى قولنا إن كان الساباط مباحا له مثل أن يكون في درب غير نافذ بإذن أهله مستحقا له أو حدث الطريق بعده فلا بأس بالصلاة عليه وإن كان على طريق نافذ فليس ذلك له فيكون المصلي فيه كالمصلي في الموضع المغصوب على ما سنذكره إن شاء الله تعالى وإن كان الساباط على نهر تجري فيه السفن فهو كالساباط على الطريق في القولين جميعا وهذا مما

يدل على ما ذكرناه لأنه لو كانت العلة كونه تابعا **للقرار** لجازت الصلاة ههنا لكون **القرار** غير ممنوع من الصلاة فيه بدليل ما لو صلى عليه في سفينة أو لو جمد ماؤه فصلى عليه صح ولأنه لو كانت العلة ما ذكره لصحت الصلاة على ما حاذى ميمنة الطريق وميسرتها وما لا تقرعه الأقدام منها وهذا فيما إذا كان السطح جاريا على موضع النهي فإن كان المسجد سابقا وجعل تحته طريق أو عطن أو غيرهما من مواضع النهي أو كان في غير مقبرة فحدثت المقبرة حوله لم تمتنع الصلاة فيه بغير خلاف لأنه لم يتبع ما حدث بعده والله أعلم ." (١)

" فصل : إذا حصلت أغصان شجرته في هواء ملك غيره لزم المالك إزالة تلك الأغصان

إذا حصلت أغصان شجرته في هواء ملك غيره أو هواء جدار له فيه شركة أو على نفس الجدار لزم مالك الشجرة إزالة تلك الأغصان أما بردها إلى ناحية أخرى وأما بالقطع لأن **الهواء** ملك لصاحب **القرار** فوجب إزالة ما يشغله من ملك غيره **كالقرار** فإن امتنع المالك من إزالته لم يجبر لأنه من غير فعله فلم يجبر على إزالته كما إذا لم يكن مالكا له وإن تلف بها شيء لم يضمنه كذلك ويحتمل أن يجبر على إزالته وسضمن ما تلف به إذا أمر بإزالته فلم يفعل بناء على ما إذا مال حائطه إلى ملك غيره على ما سنذكر إن شاء الله تعالى وعلى كلا الوجهين إذا امتنع من إزالته كان لصاحب **الهواء** بأحد الأمرين لأنه بمنزلة البهيمة التي تدخل داره له إخراجها كذا ههنا وهذا مذهب الشافعي فإن أمكنه إزالتها بلا إتلاف ولا قطع من غير مشقة تلزمه ولا غرامة لم يجز له إتلافها كما نه إذا أمكنه إخراج البهيمة من غير إتلاف لم يجز له إتلافها فإن أتلفها في هذه الحال غرمها وإن لم يمكنه إزالتها إلا بالإتلاف فله ذلك ولا شيء عليه فإنه لا يلزمه إقرار مال غيره في ملكه فإن صالحه على إقرارها بعوض معلوم فاختلف أصحابنا فقال ابن حامد و ابن عقيل : يجوز ذلك رطبا كان الغصن أو يابسا لأن الجهالة في المصالح عنه لا تمنع الصحة لكونها لا تمنع التسليم بخلاف العوض فإنه يفتقر إلى العلم لوجوب تسليمه ولأن الحاجة داعية إلى الصلح عنه لكون ذلك يكثر في الأملاك المتجاورة وفي القطع إتلاف وضرر والزيادة المتجددة يعفى عنها كالسمن الحادث في المستأجر للركوب والمستأجر للغرفة يتجدد له الأولاد والغراس الذي يستأجر له الأرض يعظم ويجفو وقال أبو الخطاب : لا تصح المصالحة عنه بحال رطبا كان أو يابسا لأن الرطب يزيد ويتغير واليابس ينقص وربما ذهب كله وقال القاضي : إن كان يابسا معتمدا على نفس الجدار صحت المصالحة عنه لأن الزيادة مأمونة فيه ولا يصح الصلح على غير ذلك لأن الرطب يزيد في كل وقت وما لا يعتمد على الجدار لا يصح

---

(١) المغني، ١/٧٥٤

الصلح عليه لأنه تبع الهواء وهذا مذهب الشافعي واللائق بمذهب أحمد صحته لأن الجهالة في المصالح عنه لا تمنع الصحة إذا لم يكن إلى العلم به سبيل وذلك لدعاء الحاجة إليه وكونه لا يحتاج إلى تسليم وهذا كذلك والهواء كالقرار في كونه مملوكا لصاحبه فجاز الصلح على ما فيه كالذي في القرار ." (١)

" فصلان فيما إذا كانت دار بين اثنين

فصل : إذا كانت دار بين اثنين سفلها وعلوها فإذا طلبا قسمها نظرت فإن طلب أحدهما قسمة السفل والعلو بينهما ولا ضرر في ذلك أجبر عليه لأن البناء في الأرض يجري مجرى الغرس فيتبعها في البيع والشفعة ثم لو طلب قسمة أرض فيها غراس أجبر شريكه عليه كذلك البناء وإن طلب أحدهما جعل السفل لأحدهما والعلو للآخر ويقرع بينهما لم يجبر عليه الآخر لثلاثة معان :

أحدها : أن العلو يتبع للسفل ولهذا إذا بيعا تثبت الشفعة فيهما وإذا أفرد العلو بالبيع لم تثبت فيه الشفعة وإذا كان تبعا له لم يجعل المتبوع والتبع سهما فيصير التبع أصلا

الثاني : إن السفل والعلو يجريان مجرى الدارين المتلاصقتين لأن كل واحد منهما يسكن منفردا ولو كان بينهما دار إن لم يكن لأحدهما المطالبة بجعل كل دار نصيبا كذا ههنا

الثالث : أن صاحب القرار يملك قرارها وهواءها فإذا جعل السفل نصيبا انفرد صاحبه بالهواء وليست هذه قسمة عادلة وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة يقسمه الحاكم يجعل ذراعا من السفل بذراعين من العلو وقال أبو يوسف ذراع وقال محمد يقسمها بالقيمة واحتجوا بأنها دار واحدة فإذا قسمها على ما يراه جاز كالتي لا علو لها

ولنا ما ذكرناه من المعاني الثلاثة وفيها رد ما ذكروه وما يذكرونه من كيفية القسمة تحكم وبعضه يرد بعضا وإن طلب أحدهما قسمة العلو وحده أو السفل وحده لم يجب إليه لأن القسمة تراد للتمييز ومع بقاء الإشاعة في أحدهما لا يحصل التمييز وإن طلب قسمة السفل منفردا أو العلو منفردا لم يجب إليه لأنه قد يحصل لك واحد منهما علو سفل الآخر فيستضر كل واحد منهما ولا يتميز الحقان

فصل : وإذا كان بينهما دار أو خان كبير فطلب أحدهما قسمة ذلك ولا ضرر في قسمته أجبر الممتنع على القسمة وتفرد بعض المساكن عن بعض وإن كثرت المساكن وإن كان بينهما داران أو خانان أو أكثر فطلب أحدهما أن يجمع نصيبه في إحدى الدارين أو أحد الخانين ويجعل الباقي نصيبا لم يجبر

---

(١) المغني، ٢٢/٥

الممتنع وبهذا قال الشافعي وقال أبو يوسف ومحمد إذا رأى الحاكم ذلك فله فعله سواء تقاربتا أو تفرقتا لأنه انفع وأعدل

وقال مالك إن كانتا متجاورتين أجبر الممتنع من ذلك عليه لأن المتجاورتين تتقارب منفعتهما بخلاف المتباعدتين وقال أبو حنيفة إن كانت احداهما أحجزة الأخرى أجبر الممتنع وإلا فلا لأنهما يجريان مجرى الدار الواحدة

ولنا أنه نقل حقه من عين إلى عين أخرى فلم يجبر عليه كالمتفرقين على ملك وكما لو لم تكن حجة بها مع أبي حنيفة وكما لو كانتا دارا ودكانا مع أبي يوسف ومحمد والحكم في الدكاكين كالحكم في الدور كما لو كانت لها عضائد صغار لا يمكن قسمة كل واحدة منهما منفردة لم يجبر الممتنع من قسمها عليها (١) ".

"- وإذا احتاج الجار إلى ممر في ملك جاره ، وبذله له عن طريق البيع أو عن طريق الصلح ؛ جاز هذا ؛ لدعاء الحاجة إليه ، ولا ينبغي للمالك أن يستغل حاجة جاره فيرهقه ببذل العوض أو يمتنع من استخدام هذا الممر فيحرج جاره ويحول بينه وبين مصلحته ، وإذا امتد غصن من شجرته في هواء جاره أو في قرار ملكه ؛ وجب على مالك الغصن إزالته : إما بقطعه أو ليه إلى ناحية أخرى ؛ ليخلي ملك الغير ، فإن أبى مالك الغصن أن يعمل شيئا من ذلك ؛ فلصاحب الهواء أو القرار أن يزيل ضرره بأحد هذه الإجراءات ، لأنه بمنزلة الصائل ، فيدفعه بأسهل ما يمكن ، وإن تصالحا على بقاء الغصن ؛ جاز ذلك ، سواء كان بعوض على الصحيح ، أو على أن ثمرته بينهما . - وحكم العرق إذا حصل في أرض الجار حكم الغصن على ما مر بيانه .

- ولا يجوز أن يحدث الإنسان في ملكه ما يضر بجاره ، كحمام أو مخبز أو مطبخ أو مقهى يتعدى ضرره ، أو مصنع يقلق جاره حركاته وأصواته ، أو فتح نوافذ تطل على بيت جاره .

- وإذا كان بينه وبين جاره جدار مشترك ، حرم أن يتصرف فيه بفتح طاق أو غرز وتد إلا بإذنه ، ولا يجوز له وضع الخشب على الجدار المشترك أو الخاص بالجار إلا عند الضرورة ، إذا لم يمكنه التسقيف إلا به ، وكان الجدار يتحول وضع الخشب ؛ فحينئذ يمكن من وضع الخشب ؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه يرفعه إلى النبي صلى الله عليه وسلم : لا يمنعن جار جاره أن يضع خشبه على جداره ثم يقول أبو هريرة : ما لي أراكم عنها معرضين ؟ والله لأرمين بها بين أكتافكم ، متفق عليه ،

---

(١) المغني، ٤٩٨/١١

فدل هذا الحديث على أنه لا يجوز للجار أن يمنع جاره من وضع الخشب في جداره ، ويجبره الحاكم إذا امتنع ؛ لأنه حق ثابت لجاره بحكم الجوار . هذا بعض ما يتعلق بالجوار من أحكام .." (١)
"

٦٣٨ لأن في بعض ألفاظ الحديث : أنصلي في مبارك الإبل ؟ وقيل : مواضع اجتماعها عند المصدر من المنهل ، ولا فرق في الحمام بين مسلخه وجوانبه ، لشمول الاسم لذلك ، أما الأتون فلا يصلى فيه ، لكونه مزبلة . ( والمجزرة ) الموضع المعد للذبح ، ولا فرق بين البقعة الطاهرة منه والنجسة ، وكذلك لا فرق في المزبلة أن يرمي [ فيها ] زبالة طاهرة أو نجسة . ( ومحجة الطريق ) هو الطريق الذي تسلكه المارة ، نعم إن كثر الجمع ، واتصلت الصفوف ، صحت الصلاة فيه للحاجة ، أما الصلاة على ما علا عن جادة المسافر يمنة أو يسرة ، فتصح الصلاة فيه [ للحاجة ] ولا تكره ، لأنه ليس بمحجة .

والنهي عن الصلاة في هذه المواضع تعبدي عند الأكثرين ، وقيل : بل معلل بكونها مظنة للنجاسات والقاذورات ، لعدم صيانتها عن ذلك غالبا ، فعلى الأول لا تصح الصلاة في أسطحة هذه المواضع ، إذ الهواء يتبع القرار ، بدليل تبعه له في مطلق البيع ، وتصح على الثاني ، والله أعلم .

قال : وإن صلى وفي ثوبه نجاسة وإن قلت أعاد .

ش : لعموم ما تقدم ، وإنما نص الخرقي [ رحمه الله ] على هذه المسألة ، لينبه على مخالفة مذهب الغير ، ولما يستثنى منه ، وهو قوله :

إلا أن يكون ذلك دما أو قيحا يسيرا ، مما لا يفحش في القلب .

٦٣٩ ش : لأن ذلك يروى عن جماعة من الصحابة ، قال أحمد : جماعة من الصحابة تكلموا فيه

.

٦٤٠ وعن عائشة رضي الله عنها قالت : قد كان يكون لإحدانا الدرع فيه تحيض ، فإن أصابها شيء من دمها بلته بريقها ، ثم قصعته بريقها . رواه أبو داود ، والريق لا يطهره ، ومثل هذا لا يخفى على النبي ، والقيح ونحوه بمنزلة الدم ، قال أحمد : هو أسهل من الدم .

واختلف في حد اليسير اختلافا كثيرا ، والمشهور أنه ما يفحش في القلب ، والظاهر من قول الخرقي [ أنه ] ما يفحش في قلب كل إنسان بحسبه ، وهو اختيار الخلال ، وقال : إنه الذي استقر عليه قوله ،

---

(١) الملخص الفقهي وكتب أخرى، ٦٥/٨

وإليه ميل الشيخين في كتابيهما الكبيرين ، وقال ابن عقيل وأبو البركات في محرره : إنه ما يفحش في نفوس متوسطي الناس ، فلا عبرة بالقصابين ، ولا المتوسوسين .

وكلام الخرقي يشمل كل دم ، والعفو مختص بدم الطاهر ، وهو واضح ، وكلامه شامل لدم الحيض ، وهو أحد الوجهين ، وبه قطع أبو محمد ، ( والثاني ) : لا يعفى عن

---

". (١)

" فقال له عمر : لم تمنع أخاك ما ينفعه وهو لك نافع تسقى به أولا وآخرا ؟ فقال : لا والله . فقال عمر : والله ليمرن به ولو على بطنك . فأمره عمر أن يمر به ففعل . رواه في الموطأ . وإن صالحه على أن يسقي أرضه من نهره وقدره بشيء يعلم به لم يجز ذكره القاضي لأن الماء ليس بمملوك ولا يجوز بيعه ولأنه مجهول . قال وإن صالحه على سهم من النهر جاز وكان بيعاً **للقرار** والماء تابع له ، ويحتمل أن يجوز الصلح على السقي لأن الحاجة تدعو إليه والماء مما يجوز أخذ العوض عنه في الجملة . | وإن حصل في هوائه أغصان شجرة غيره فطالبه بإزالتها فله ذلك ، فإن أبى فله قطعها . وإن صالحه عن ذلك بعوض فقال أبو الخطاب : لا يصح ، وقال ابن حامد وابن عقيل : يجوز . فإن اتفقا على أن الثمرة له أو بينهما جاز ولم يلزم ، نقل عن مكحول أنه قال : أيما شجرة ظللت على قوم فهم بالخيار بين قطع ما ظلل أو أكل ثمرها ، ويحتمل أن لا يصح وهو قول الأكثر لأن الثمرة مجهولة وجزؤها مجهول ، قال شيخنا : ويقوى عندي أن الصلح هنا يصح فإن إلزام القطع ضرر كبير وفي الترك من غير نفع يصل إلى صاحب **الهواء** ضرر عليه ولأنه مجرد إباحة كقول كل واحد منهما : اسكن في داري وأسكن في دارك من غير تقدير مدة أو أبيحك الأكل من بستاني وأبحني الأكل من بستانك وفيما ذكرنا نظر للفريقين . وكذا الحكم فيما امتد من عروق شجر إنسان إلى أرض جاره سواء أثرت ضرراً مثل تأثيرها في طي الآبار أو لم تؤثر فالحكم في قطعه والصلح عنه كالغصن . | ولا يجوز أن يشرع إلى طريق نافذ جناحاً أو ساباطاً أو دكاناً سواءكان يضر بالمارة أو لا أذن الإمام أو لم يأذن ، وقال ابن عقيل : إن لم يكن فيه ضرر

---

". (٢)

---

(١) شرح الزركشي، ٢١٩/١

(٢) مختصر الإنصاف والشرح الكبير، ص/٥٢٩

"

ويروى عن ابن مسعود: أما إن مالك لي١، وعن أنس بن مالك٢.

قال إسحاق: كما قال.

[٢٣٣١- ] قلت لأحمد: رجل في حائط جاره، شجرة وأغصانها في حائطه، أله أن يمنعه ويأمر بقطعها؟ قال: نعم٣. ويروى عن مكحول في نحو هذا.

---

١ أخرجه عبد الرزاق عن الثوري عن أبي خالد عن عمران بن عمير عن أبيه، وكان غلاما لعبد الله بن مسعود، فأعتقه، ثم قال: إنما مالك مالي، ثم قال: هو لك.

وأخرجه ابن أبي شيبة، عن شريك، عن ميسرة، عن أبيه، عن جده: أن عبد الله أعتقه فقال: أما إن مالك لي، ولكنه لك. المرجع السابق.

٢ أخرجه عبد الرزاق، وابن أبي شيبة: أن أنس بن مالك سأل عبدا له عن ماله، فأخبره بمال كثير: فأعتقه، وقال: مالك لك. نفس المرجع السابق.

٣ هذه المسألة تدخل في باب رفع الضرر. وقد تقدم ذلك عند قوله: لا ضرر في الإسلام، عند المسألة رقم (٢٣٢٣).

وذكر ابن قدامة في المغني ٣٦٥/٤ أنه يلزم صاحب الشجرة. إزالة تلك الأغصان، إما بردها إلى ناحية أخرى، وإما بالقطع، لأن الهواء ملك لصاحب القرار، وإن امتنع المالك من إزالته: لم يجبر لأنه من غير فعله، وإن تلف بها شيء، لم يضمنه، ويحتمل: أن يجبر على إزالته، ويضمن ما تلف به إذا أمر بإزالته، فلم يفعل.

وعلى كلا الوجهين: إذا امتنع من إزالته، كان لصاحب الهواء إزالته بأحد الأمرين، لأنه بمنزلة البهيمة التي تدخل داره، له إخراجها، وله إتلافها، إذا لم يتمكن من إزالتها من غير مشقة، ولا غرامة.

قال في الفروع، كتاب الصلح ٢٧٦/٤: لزمه إزالته، فإن أبى، فله إزالته، بلا حكم. وقيل لأحمد: يقطعه هو؟ قال: لا، يقول لصاحبه حتى يقطع، وذكر رواية أحمد عن مكحول مرفوعا: صاحبها بالخيار بين قطع ما ظلل، أو أكل ثمرها.

قال المرداوي في تصحيح الفروع: يجبر على إزالتها. وهو الصواب.

وقال في الإنصاف ٥/٢٥٢: لا يجبر – أي على القطع – وهو الصحيح.

." (١)

"آجر وصلى عليه أو على بساط باطنه فقط نجس أو على علو سفله غصب أو على سرير تحته نجس كرهت وصحت ومن جبر عظمه كمن انكسر ساقه فجبره بنجس أو جرح جرحا ف خاطه بنجس فجبر وصح العظم والجرح وتضرر بقلعه من مرض أو غيره لم يجب قلعه كما لو خاف تلف عضو ونحوه. وإن لم يخف ضررا لزمه إزالته لأنه قادر عليها من غير ضرر فلو صلى معه لم تصح صلاته، فلو مات من لزمه إزالته أزيل وجوبا، وإن غطاه اللحم لم يتيمم له لتمكنه من غسل محل الطهارة بالماء ويتيمم وجوبا إن لم يغطه أي الجبر ونحوه اللحم لعدم غسله بالماء. وقال في شرح الإقناع: قلت ويشبه ذلك الوسم إن غطاه اللحم غسله وإلا تيمم له . انتهى. ويباح دخول الكنائس والبيع التي لا صور لها، وتباح الصلاة فيها إذا كانت نظيفة. وتكره الصلاة فيما فيه صورة ولا تصح الصلاة تعبدا بلا عذر من نحو حبس في مقبرة بتثليث الباء مع فتح الميم وبكسرها مع فتح الباء قديمة كانت أو حديثة تقلبت أو لا. وهي مدفن الموتى و لا تصح الصلاة في خلاء بالمد هو ما أعد لقضاء الحاجة ولو مع طهارته من النجاسة وهو لغة البستان ثم أطلق على محل قضاء الحاجة فيمنع من الصلاة داخل بابه، وموضع الكنيف وغيره سواء، لتناول الاسم له و لا تصح الصلاة في حمام فداخله وخارجه وأتونه كل ما يغلق عليه الباب ويدخل معه في البيع كهو. و لا تصح الصلاة أيضا في أعطان إبل جمع عطن بفتح الطاء المهملة، وهو ما تقيم فيه وتأوي إليه. ولا بأس في مواضع نزولها في سيرها ولا في المواضع التي تناخ فيها لعلفها أو ورودها الماء. و لا تصح الصلاة في مجزرة وهي ما أعد للذبح فيه و لا في مزبلة وهي مرمى الزبالة ولو طاهرة و لا في قارعة الطريق أي محل قرع الأقدام من الطريق سواء كان فيه سالك أو لا، ولا بأس بطريق الأبيات القليلة ولا بما على جادة الطريق يمنة ويسره ولا تصح الصلاة أيضا في أسطحتها أي هذه الأماكن كلها. ولا في ساباطا على طريق، لأن **الهواء** تابع **القرار**." (٢)

"في حكم الجوار. بكسر الجيم وصمها مصدر جاور وأصله الملازمة. وقال رسول الله : «ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه» وإذا حصل في أرضه أو على جداره أو في هوائه المملوك له هو أو بعضه أو منفعته غصن شجرة غيره أو غرفته أي غرفة غيره لزمه رب الغصن والغرفة إزالته أي الغصن

---

(١) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (الجامعة الإسلامية)، ٣١١٩/٦

(٢) كشف المخدرات والرياض الزاهرات لشرح أخصر المختصرات، ٥٨/١

برده إلى ناحية أخرى أو قطعه سواء أثر ضرره أو لا ليخلي ملكه الواجب إخلاؤه، **والهواء** تابع **للقرار** ولزمه إزالة الغرفة أيضا وضمن رب غصن أو غرفة ما تلف به بعد طلب إزالته ليصيرورته متعديا بإبقائه فإن أبى إزالته لم يجبر في الغصن لأن حصوله في هوائه ليس من فعله، ولواه أي الغصن ربه وجوبا فإن أمكن ليه ونحوه لم يجز لرب الأرض أن **الهواء** إتلاف كالبهيمة الصائلة إذا اندفعت بدون القتل، فإن أتلفه في هذه الحالة فعليه غرمه لتعديه وإن لم يمكن ليه فله أي لرب الأرض أو **الهواء** قطعة أي الغصن بلا حكم حاكم ولا غرم عليه رأنه لا يلزمه إقرار مال غيره في ملكه بلا رضاه، ولا يصح صلح رب الغصن ولا من مال حائطه أو زلق خشبه إلى ملك غيره عن ذلك بعوض ويجوز فتح باب لاستطراق إذا كان في درب نافذ لا في غير نافذ إلا بإذن أهله، ويجوز نقل باب في غير نافذ إلى أوله بلا ضرر كمقابلة باب غيره ونحوه لا إلى داخل منه نصا إن لم يأذن من فوقه.. وإن أذن من فوقه جاز ويكون إعارة لازمة فلا رجوع للآذن بعد بفتح الداخل وسد الأول، ولا يجوز إخراج جناح إلى نافذ وهو الروشن على أطراف خشب أو حجر مدفونة في الحائط و لا إخراج ساباط وهو سقيفة بين حائطين تحتها طريق و لا إخراج ميزاب بنافذ إلا بإذن إمام أو نائبه مع أمن الضرر فيهن، ولا إخراج دكان بضم الدال المهملة ولا دكة بفتحها قاله في القاموس بطريق نافذ سواء أضر بالمارة أو لا لأنه إن لم يضر حالا فقد يضر مآلا، وسواء أذن فيه الإمام أو لا، لأنه ليس له أن يأذن فيما ليس فيه مصلحة لا سيما مع احتمال أن يضر فيضمن ما يتلف بذلك لتعد، وفعل ذلك." (١)

" مهلهلا ( مباحا ) لا مغصوبا ( أو غسل وجه آجر ) معجون بالنجاسة ( وصلى عليه ) لأن النار وإن كانت لا تطهر لكنها تأكل أجزاء النجاسة الظاهرة ويبقى الأثر فيطهر بالغسل كظاهر الأرض النجسة ويبقى الباطن نجسا لأن الماء لا يصل إليه . ذكره في الشرح بمعناه ( أو ) صلى ( على بساط باطنه فقط نجس ) وظاهره الذي صلى عليه طاهر ( أو ) صلى على ( علو مباح له ) بأن كان بناؤه قبل الغصب أو بعده لكن كان الباني هو مالك السفل وصلى بالعلو بعد غصب السفل منه ؛ صحت أو كان ( سفله غصب لغيره ) وصلى في العلو ؛ صحت مع الكراهة . بخلاف ما إذا غصب محلا وبنى عليه ثم صلى في العلو لم تصح لأن **الهواء** تابع **للقرار** . ( أو ) صلى على ( سرير تحته نجس ) كرهت صلاته – لاعتماده على ما لا تصح عليه وصحت عليه لأنه ليس حاملا للنجاسة ولا مباشرا لما تصح عليه . | ( وإن خيط جرح أو جبر عظم ) من آدمي ( بخيط ) نجس ( أو عظم نجس فصح ) الجرح أو العظم ؛ ( لم تجب إزالته ) أي : النجس منهما ( مع ) خوف ( ضرر ) على نفس أو عضو أو حصول مرض لأن حراسة النفس وأطرافها

---

(١) كشف المخدرات والرياض الزاهرات لشرح أخصر المختصرات، ١/ ٢٨٠

واجب وأهم من مراعاة شرط الصلاة . ولهذا لا يلزمه شراء ماء ولا سترة بزيادة كثيرة على ثمن المثل . وإذا جاز ترك شرط مجمع عليه لحفظ ماله فترك شرط مختلف فيه لحفظ بدنه أولى . فإن لم يخف ضررا لزمه . ( و ) حيث لم تجب إزالته ف ( لا يتيمم له ) أي : للخيط أو العظم النجس ( إن غطاه لحم ) لإمكان الطهارة بالماء في جميع محلها . ( وإلا ) بأن لم يغطه اللحم ( تيمم ) له لعدم إمكان غسله بالماء . قال في شرح الإقناع : قلت : ويشبه ذلك الوشم إن غطاه اللحم غسله بالماء وإلا تيمم له . ( وتصح إمامته ) أي : من خيط

---

(١) ".

" روى ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : سبع مواطن لا تجوز فيها الصلاة : ظهر بيت الله والمقبرة والمزبلة والمجزرة والحمام ومعطن الإبل ومحجة الطريق رواه ابن ماجة والترمذي وقال : ليس إسناده بالقوي . وقد رواه الليث ابن سعد عن عبد الله بن عمر العمري عن نافع عن ابن عمر مرفوعا . ( ولا بأس ) بالصلاة ( بطريق أبيات قليلة وبما علا عن جادة مسافر يمنة ويسرة ) نصا فتصح الصلاة فيه بلا كراهة لأنه ليس بمحجة . ( وأسطحة ما مر ) من هذه المواضع التي لا تصح الصلاة فيها ؛ ( كهي ) لأن الهواء تابع للقرار لمنع الجنب من اللبث بسطح المسجد . وحنث من حلف لا يدخل دارا بدخول سطحها . ( فلا تصح ) الصلاة ( بساباط حدث على طريق ) لتبعية الهواء للقرار بخلاف طريق أو غيره من مواضع النهي حدث تحت مسجد بعد بنائه ؛ فتصح الصلاة في ذلك المسجد لأنه لم يتبع ما حدث بعده . | ( ويتجه ) أنه ( يصح ءد اجتناب أماكن نهي شرطا مستقلا ) للصلاة ( وكذا ) يصح عد اجتناب ( مكان ) غصب ( وثوب غصب مع الذكر ) شرطا مستقلا لها ( كما ) يصح عد ( التسمية ) مع الذكر شرطا ( لوضوء ) كذا قال . وفيه نظر لأنه قد تقرر أن الشرط لا يسقط سهوا ولا جهلا والصلاة فيما ذكر تصح من جاهل وناس فافترقا . | ( وتصح ) الصلاة ( على سطح نهر ) كبير أو صغير ( لعدم ورود نهي ) في حديث ابن عمر المتقدم ولا غيره وهو مبني على رواية .

---

(٢) ".

---

(١) مطالب أولي النهى، ٣٦٤/١

(٢) مطالب أولي النهى، ٣٦٨/١

" ذكره أبو المعالي واختاره ( خلافا للمنتهى ) فإنه جزم بعدم صحة الصلاة في سطح النهر تبعا لابن عقيل القائل بعدم الصحة معللا ذلك بأن الماء لا يصلى عليه . وقيد القاضي ومن تابعه عدم صحة الصلاة على سطح نهر تجري فيه سفينة وقالوا : كالطريق وعللوه بما يأتي . ( و ) قول المصنف : ( التعليل ) أي : تعليل القاضي ومتابعيه ( بأن **الهواء** تابع **للقرار** ؛ يرده سفينة وراحلة وبيت ) مبني ( على بركة ) لصحة الصلاة فيها . أجيب عنه : بأن الفرق بين سطح النهر وبين السفينة ونحوها بأنها مظنة حاجة ولا حاجة هنا . ( ولو جمد الماء فكسطحه ) قال أبو المعالي : إنه كالطريق أي : فلا تصح الصلاة فيه . قدمه في الإنصاف خلافا لابن تميم وصاحب الإقناع . | ( وتصح ) الصلاة ( على ثلج ) بحائل أو لا ( إذا وجد حجمه ) لاستقرار أعضاء السجود . وكذا حشيش وقطن وصوف منتفش إذا وجد حجمه . | و ( لا ) تصح الصلاة في بقعة ( غصب من أرض وحيوان ) بأن يغصب ما ذكر من الأرض والحيوان ويصلي عليه الغاصب أو غيره لأنها عبادة أتى بها على الوجه المنهي عنه ؛ فلم تصح كصلاة الحائض . ( وغيره ) كما لو غصب سفينة أو لوحا فنجره سفينة لم تصح الصلاة فيها . ( ولو ) كان المغصوب ( جزءا مشاعا ) من بقعة فإن كان المغصوب جزءا معينا تعلق الحكم به وحده فإن صلى فيه ؛ لم تصح وإن صلى في غيره ؛ صحت ( أو ) أي : ولا تصح الصلاة على مغصوب ولو ( بسط عليه مباحا ) أو بسط غصبا على مباح جزم به في المبدع وغيره بخلاف ما لو بسط طاهرا صفيقا على حرير . والفرق أنه لا يعد مستعملا للحرير إذن بخلاف البقعة فإنه حال فيها وإن كان تحته مباح . ولا فرق

". (١)

" كانت الأبواب والرحى غير منصوبة ، أو الخوابي غير مدفونة ، لم يتناولها البيع ونحوه ؛ لأنها منفصلة عنها ، أشبهت الطعام والشراب فيها ، ( و ) تناول ( ما فيها ) ، أي : الدار ( من شجر ) مغروس ( و ) من ( عرش ) – جمع عريش – ( وهي الظلة ) لاتصالهما بها ( أو ) هي ( ما تحمل عليها الكرم ) قاله في ' الإقناع ' ، ولا يتناول ما فيها من كنز وحجر مدفونين ؛ لأنهما مودعان فيها للنقل عنها ، أشبه الستر والفرش ، بخلاف ما فيها من الأحجار المخلوقة ، فإن ضرب بعروق الأشجار ونقصت الأرض فعيب . ( ولا ) يتناول ما فيها من ( منفصل ) ، (كحبل ودلو وبكرة وقفل وفرش ) ؛ لأن اللفظ لا يشمله ، ولا هو من مصلحتها ، ( و ) لا ( مفتاح ) لنحو دار ( وحجر رحى فوقاني ) ، لعدم اتصاله وتناول اللفظ له ،

---

(١) مطالب أولي النهى، ٣٦٩/١

وإن قال مثلا بعتك هذه الطاحون أو المعصرة ونحوها ، شمل الحجر الفوقاني كالتحتاني ، لتناول اللفظ له ، ( ولا ) ما فيها من ( معدن جار ، وما نبع ) ؛ لأنه يجري من تحت الأرض إلى ملكه ، أشبه ما يجري من الماء في نهر إلى ملكه ، ولأنه لا يملكه بالحيازة . وتقدم في البيع . ( و ) لا يتناول ما فيها من ( رفوف موضوعة على أوتاد بلا تسمير أو ) بلا ( غرز بحائط ) ، لعدم اتصالها ، فإن كانت مسمرة أو مغروزة في الحائط دخلت ، ( و ) كذا ( خواب موضوعة بلا تطيين عليها ) ، فلا يتناولها البيع ، لعدم اتصالها بالأرض . ( ويتجه دخول علو بيت ) وهو ما فوق سقفه المشهور **بالهواء** ( بيع ) ذلك البيت ؛ لأن **الهواء** تابع **للقرار** ، و ( لا ) يدخل ( ما فوقه ) ، أي : المبيع ( من مسكن مستقل ) إلا أن ينص عليه . وهو متجه .

---

(١) ".

" الملازمة ، ومنه قيل للمعتكف مجاورا ؛ لملازمة الجار جاره في المسكن . . وفي الحديث ﴿ ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه ﴾ متفق عليه من حديث ابن عمر وعائشة ( إذا حصل في هوائه ) ؛ أي : الإنسان أو على جداره المملوك له هو أو منفعته ، ( أو في أرضه ) التي يملكها أو بعضها أو يملك نفعها أو بعضه ( غصن شجر غيره أو عرقه ) ؛ أي : حصل في هوائه غصن شجر غيره ، أو حصل في أرضه عرق شجر غيره ، فطالب رب العقار أو مالك المنفعة رب الغصن بإزالته ؛ ( لزمه ) ؛ أي : رب الغصن أو العرق ( إزالته ) برده إلى ناحية أخرى أو قطعه ؛ سواء أثر ضررا أو لا ، ليخلي لا ملكه الواجب إخلاؤه ، **والهواء** تابع **للقرار** ؛ ( فيأثم ) رب الغصن أو العرق ( بتركه ) في هواء جاره ، أو أرضه ، ( ولا يجبر ) رب الغصن أو العرق على إزالته بصيرورته متعديا بإبقائه . قطع به في ' التنقيح ' وتبعه في المنتهى ' وهو المذهب ، بخلاف من مال حائطه ، فلم يهدمه حتى أتلف شيئا ، فإنه لا يضمنه – ولو طولب بنقضه وأمكنه – كما يأتي . . ( فإن أبى ) رب عرق أو غصن إزالته ؛ ( فلرب **الهواء** ) والأرض ( قطعه ) ؛ أي : الغصن أو العرق بلا حكم حاكم ( حيث لم يمكنه إزالته بدونه ) ؛ أي : القطع ، ( ولا شيء عليه ) ، وإن أمكنه إزالته بلا إتلاف ولا قطع من غير مشقة ولا غرامة ؛ مثل أن يلويه ونحوه ؛ لم يجز له إتلافه ؛ كالبهيمة الصائلة إذا اندفعت بدون القتل ، وإن أتلفه في هذه الحالة ؛ غرمه ؛ لتعديه ، و ( لا ) يصح ( صلحه ) ؛ أي : رب الغصن أو العرق ( عن ذلك ) ؛ أي : بقائه كذلك ( بعوض ) ؛ لأن شغله

---

(١) مطالب أولي النهى، ٣/١٩١

لملك الآخر لا ينضبط ، ( ولا ) صلح ( من مال حائطه لملك غيره ، ولا يلزمه ) ؛ أي : رب الحائط المائل ( نقضه ) ؛ لأن ميله ليس من فعله ، ( أو ) ؛ أي : ولا يصح صلح من ( زلق ) ؛ أي : زل ( خشبه ) إلى ملك غيره بعوض ؛ لما تقدم ، ويزال زائد منه ) ؛ أي : الحائط والخشب .

---

(١) ".

" المالك غيره ، ( أو ) إلا بإذن ( أهله ) ؛ أي : الدرب غير النافذ ؛ لأنه ملكهم ؛ فلم يجز التصرف فيه بلا إذنهم ، ( ويجوز صلح عن ذلك ) ؛ أي : عن إخراج دكان ودكة بملك غيره وجناح وساباط وميزاب بهواء غيره ، أو عن الاستطراق في درب غير نافذ ( بعوض ) ؛ لأن **الهواء** يصح أخذ العوض عنه ؛ **كالقرار** ؛ كما سبق ، ومحله في الجناح ونحوه إذا علم مقدار خروجه وعلوه ( ويجوز فتحه ) ، أي : الباب في ظهر دار في درب غير نافذ بلا إذن أهله ( لغير استطراق كالضوء وهواء ) ؛ لأن الحق لأهله في الاستطراق ؛ ولم يزاحمهم فيه ، ولأن غايته التصرف في ملك نفسه برفع بعض حائطه . ( و ) يجوز ( نقل باب في درب غير نافذ ) من آخره ( إلى أوله ) لترك بعض حقه في الاستطراق ؛ فلم يمنع منه ( بلا ضرر ) ، فإن كان فيه ضرر ؛ منع منه ؛ كأن فتحه ( في مقابلة باب غيره ) ، وكنحوه ؛ كما لو ( فتحه عاليا ) يصعد إليه بسلم ( ليشرف منه على دار غيره ، ولا يجوز نقله ) ؛ أي : الباب بدرب غير نافذ من أوله إلى داخل منه نصا ( إن لم يأذن من فوقه ) ؛ أي : الداخل عنه ؛ لتقدمه إلى موضع لا استطراق له فيه ، ( فإن أذن ) له من فوقه فإنه يجوز ، ويكون ( إعارة لازمة ) ، فلا رجوع للآذن بعد فتح الداخل وسد الأول ؛ كإذنه في نحو بناء على جداره ؛ لأنه إضرار ، فإن سد المالك بابه الداخل ، ثم أراد فتحه ؛ لم يملك إلا بإذن ثان . ( وحق ذي بابين في درب غير نافذ إلى داخل وما بعده ؛ فللآخر ) ؛ أي : لو كان في الدرب غير النافذ بابان فقط لرجلين ، أحدهما قريب إلى باب الزقاق ، والباب الآخر من داخله ، فتنازع الرجلان في الدرب ؛ حكم بالدرب من أوله إلى الباب الذي يلي أول الدرب بينهما ، ولهما الاستطراق فيه جميعا : وحكم بما بعد الباب الأول إلى صدر الدرب للآخر ( يختص به ملكا له ) ؛ أي : إن الاستطراق في ذلك له وحده ، فله اليد والتصرف فيما جاوز بابه ، ( وله ) ؛ أي

---

(١) مطالب أولي النهى، ٣٥٢/٣

". (١)

" إنسان حيوانا وحرضه آخر فجنى فضمان جنايته على المحرض ( لا إن طار ) الطائر الذي فتح قفصه ووقف على جدار ونحوه ( فنفره ) آخر صاحب الجدار أو غيره فطار لم يضمنه المنفر لأن تنفيره لم يكن سببا لفواته فإنه كان ممتنعا قبل ذلك وإن رماه إنسان فقتله ضمنه الرامي ولو كان في داره أو في هواء دار غيره ضمنه لأنه لا يمكن منع الطائر من **الهواء** | ولو أزال إنسان يد آخر عن عبد أو حيوان فهرب إذا كان الحيوان مما يذهب بزوال اليد عنه كالطير والبهائم الوحشية والبعير الشارد والعبد الآبق فيضمنه من أزال يد ربه عنه لتسببه في فواته وكذا لو أزال يده الحافظة لمتاعه حتى نهبه الناس أو أفسدته الدواب أو النار أو أفسده الماء فيضمنه | وإن فتح بابا تعديا فيجيء غيره فينهب المال أو يسرقه أو يفسده بحرق أو غرق فلرب المال تضمين فاتح الباب لتسببه في الإضاعة **والقرار** على الأخذ لمباشرته فإن ضمنه رب المال لم يرجع على أحد وإن ضمن الفاتح رجع على الآخذ | ( وإن ضربه ) – أي : ضرب إنسان يد آخر ( فوقع من يده دينار ) فضاع ضمنه الضارب لتسببه في الإضاعة أو ضربه ( فأوقع عمامته ) أو هزه حتى سقطت عن رأسه فتلفت لوقوعها في نار ونحوها أو سقطت في زحام بسبب هزه ونحوه فضاعت ضمنها الذي سقطت بفعله لتعديه | قال في شرح الإقناع قلت : فإن وقعت في نحو قدر ينقصها فعليه أرش النقص ( أو أسند عمودا ) أو نحوه ( بجداره ) المائل ليمنعه من السقوط ( فأزاله ) – أي : العمود ونحوه – ( آخر ) تعديا ( فسقط الجدار في الحال ضمن ) الرافع للعمود ونحوه لتعديه وإن حل إنسان رباط دابة عقور وجنت بعد حلها أو فتح اصطبلها ونحوه ضمن الحال ونحوه جنايتها لأنه السبب فيها كما لو

". (٢)

" وتستخرجون حلية تلبسونها ) ^ ^ ( يحلون فيها من أساور من ذهب ولؤلؤا ) ^ ولأن الفضة حلي إذا كانت سوارا أو خلخالا وكذا إذا كانت خاتما ولأن اللؤلؤ والجوهر حلي مع غيره فكان حليا وحده كالذهب و ( لا ) يحنث من حلف لا يلبس حليا إن لبس ( عقيقا أو سيحا أو حريرا ) لأنه لا يسمى حليا كخرز الزجاج ( ولا إن حلف لا يلبس قلنسوة فلبسها في رجله ) لأنه ليس لبسا لها ( و ) من حلف ( لا يدخل دار فلان أو حلف لا يركب دابته أو حلف لا يلبس ثوبه ؛ حنث بما جعله ) فلان ( لعبده ) من

(١) مطالب أولي النهى، ٣/٣٥٦

(٢) مطالب أولي النهى، ٧٤/٤

دار ودابة وثوب ؛ لأنه ملك سيده ( أو بما أجره ) فلان من هذه ( أو استأجره ) منها لبقاء ملكه للمؤجر وكملك منافع ما استأجره و ( لا ) يحنث ( بما استعاره ) فلان من هذه لأنه لا يملك منافعه بل الاعارة اباحة بخلاف الاجارة . ( وإن حلف لا يدخل مسكنه ) أي : فلان ( حنث بمستأجر ) يسكنه وبمستعار يسكنه ( وبمغصوب يسكنه ) لأنه مسكنه و ( لا ) يحنث بدخول ( ملكه الذي لا يسكنه ) لأنه إنما حلف على مسكنه وليس هذا مسكنا له ( وإن قال والله لا أدخل ملكه لم يحنث بدخول مستأجر ولا مستعار لأنه ليس ملكا له ( وإن حلف لا يركب دابة عبد فلان ؛ حنث بما جعل ) من الدواب برسمه أي : العبد لاختصاصه به ( كحنثه ) بحلفه لا يركب رحل هذه الدابة أو لا يبيعه ) إذا ركب أو باع ما جعل رحلا لها . ( و ) إن حلف ( لا يدخل دار معينة فدخل سطحها ) حنث لأن **الهواء** تابع **للقرار** ( أو حلف لا يدخل بابها فحول الباب ودخله ؛ حنث ) لأن المحدث هو بابها ( ولا يحنث إن دخل طاق الباب ) لأن الدار عرفا ما يغلق عليه بابها وطاق الباب خارج فليس ذلك منها ( أو وقف على حائطها ) فلا يحنث ؛ لأنه لا يسمى دخولا كما لو تعلق بغصن

(١) ".

" شجرة خارج الدار وأصلها بها فإن صعد على الشجرة حتى صار في مقابلة سطحها بين حيطانها حنث لأن **الهواء** تابع **للقرار** كما لو أقام على سطحها أو كانت الشجرة في غير الدار فتعلق بفرع ماد على الدار مقابلة سطحها ؛ حنث ( و ) إن حلف ( ليخرجن منها فصعد سطحها ؛ لم يبر ) لأن سطحها منها ( وإن ) حلف لا يخرج منها فصعده ؛ أي : سطحها ( لم يحنث ) فان كانت نية أو سبب عمل بها . تتمة : ولو حلف لا يضع قدمه في الدار ولا يطأها فدخلها راكبا أو ماشيا أو حافيا أو منتعلا ؛ حنث وإن خلف ( لا يكلم إنسانا حنث بكلام كل إنسان ) ذكر أو أنثى صغير أو كبير حر أو رقيق لأنه نكرة في سياق النفي ؛ فيعم ( حتى ) بقوله له ( تنح أو اسكت ) أو زجره بكل لفظ لأنه كلام فيدخل فيما حلف على عدمه و ( لا ) يحنث ( بسلام من صلاة صلاها إماما ) نصا ؛ لأنه قول مشروع في الصلاة كالتكبيرة ( و ) ان حلف ( لا كلمت زيدا ؛ فكاتبه أو راسله حنث ) لقوله تعالى : ! ٢ (٢) ٢ ! وحديث ما بين دفتي المصحف كلام الله ( ما لم ينو حالف مشافهته ( بالكلام ؛ فلا يحنث بالمكاتبة ولا المراسلة لعدم

(١) مطالب أولي النهى، ٦/٤٠٤

(٢) وما كان لبشر أن يكلمه الله إلا وحيا أو من وراء حجاب أو يرسل رسولا

المشافهة فيهما و ( لا ) يحنث ( إذا أرتج عليه ) أي المحلوف عليه أن لا يكلمه ( في صلاة ففتح عليه وإن لم يكن إماما له ولو قصد بذلك التنبيه عليه لأنه كلام الله وليس كلام الآدميين قال أبو الوفاء : لو حلف لا يسمع كلام الله فسمع القرآن حنث إجماعا ( وإن حلف لا بدأته بكلام فتكلما معا لم يحنث ) لأنه لم يبدأه به حيث لم يتقدمه به ( و ) إن حلف ( لا كلمته ) ؛ أي : فلانا ( حتى يكلمني أو حتى يبدأني بكلام فتكلما معا حنث ) لمخالفته ما حلف عليه ( و ) ان حلف ( لا كلمته حينا أو ) حلف لا كلمته ( الزمان ولا نية ) لحالف تخص من قدر معينا ( و ) المدة ( ستة أشهر ) نص عليه في الأولى لقول ابن عباس في قوله تعالى : ! ٢ (١) ٢ ! إنه ستة أشهر وقال

---

". (٢)

"القسم الثاني من أقسام الزروع : الزروع التي تجزُّ مرة بعد مرة وتلقط مرة بعد مرة ، كالبرسيم والكراث

.

والذي يلقط مثل : الطماطم ، والخيار .

فما يجز مراراً ويلقط مراراً أصوله للمشتري وأما الجزة واللقطة الظاهرة المتهيأة للحصد تكون للبائع .

فتلخص لنا : إذا باع داراً ونحوها أنه يدخل فيها هذه الأمور السبعة ، وهذا ليس خاصاً بالبيع مثلاً لو وقف الدار قال : هذا البيت وقفاً لله عز وجل ، فنقول يشمل هذه الأشياء ، فالأشياء المتصلة تكون داخلة في الوقف ، أما الأشياء المنفصلة كالأواني ونحو ذلك ، نقول ليست داخلة في الوقف .

والزروع والثمار والأشجار تكلمنا عليها ، ومثله لو باع أو وقف أو وهب أو أوصى ونحو ذلك فإنه يدخل فيه ما ذكر من الأمور .

هذا القسم الأول إذا باع داراً .

" وأرضاً شمل غراسها وبناءها وإن لم يقل بحقوقها دون زرع نحو بر وشعير ، ويبقى لبائع وإن كان يجز أو يلقط مراراً فأصوله لمشتر وجزه ولقطة ظاهرتان عند بيع لبائع "

هذا القسم الثاني .

القسم الثاني : إذا باع أرضاً ، فنقول يشمل أمور :

---

(١) تؤتي أكلها كل حين بإذن ربها

(٢) مطالب أولي النهى، ٦/٤٠٥

الأمر الأول : **القرار** إلى الأرض السابعة كما سلف .

الأمر الثاني : **الهواء** إلى السماء الدنيا .

الأمر الثالث : ما كان متصلاً فيها من بناء ونحو ذلك .

الأمر الرابع : الأشياء المنفصلة ، هل هي داخلة أو ليست داخلة ؟

ليست داخلة إلا إذا كانت تابعة لمتصل على الصحيح ، فلا تدخل في البيع ولا الوقف ولا الهبة ولا الوصية إلا إذا كانت تابعة لمتصل تكون داخلة ، مثل مفتاح الدار ، الرحى ، والرحى قسمان :

رحى تحتاني يكون متصلاً ، ورحى فوقاني يكون منفصلاً ، وهم يقولون بأن الرحى التحتاني متصل داخل في البيع ، والرحى الفوقاني منفصل ليس داخل في البيع .

والصواب في ذلك : أنه داخل في البيع فمادام أن المنفصل تابعاً لمتصل .

بقي فيما فيها من أشجار وغراس ، نقول هذا داخل .

الأمر الخامس : الأشجار داخلة في البيع .." (١)

"ابن سعد عن عبد الله بن عمر العمري عن نافع عن ابن عمرو مرفوعا و تصح في طريق أبيات قليلة ولا تصح صلاة تعبدا أيضا على اسطحتها أي اسطحة تلك المواضع التي لا تصح الصلاة فيها لان **الهواء** تابع **للقرار** لمنع الجنب من اللبث بسطح المسجد و حنث من خلف لا يدخل دار بدخول سطحها و لا تصح الصلاة أيضا قصدا في سطح نهر و كذا ساباط و جسرها عليه قال السامري لان الماء لا يصلى عليه قاله ابن عقيل و قال غيره هو كالطريق قال أبو المعالي و جزم ابن تميم بالصحة و علم مما تقدم صحة الصلاة في المدبغة سوى صلاة جنازة في مقبرة و تصح لصلاته صلى الله عليه و سلم على القبر فيكون مخصصا للنهي السابق و سوى جمعة و عيد و جنازة و نحوها كصلاة كسوف و استسقاء بطريق الضرورة بان ضاق المسجد أو المصلى و اضطروا للصلاة في الطريق لحاجة و سوى جمعة و عيد و جنازة و نحوها بموضع غصب أي مغصوب نص عليه في الجمعة لأنه إذا صلاها الإمام في الغصب و امتنع الناس من الصلاة فاتتهم و لذلك صحت الجمعة خلف الخوارج و المبتدعة في الطريق لدعاء الحاجة إليها و كذلك الأعياد و الجنازة و سوى الصلاة على راحلة بطريق على التفصيل الآتي في الباب بعده موضحا و تصح الصلاة في الكل أي كل الأماكن المتقدمة بعذر كما لو حبس فيها بخلاف خوف فوت الوقت في ظاهر كلامهم و تكره لصلاة إليها لحديث أبي مرثد الغنوي مرفوعا لا تصلوا إلى القبور و لا تجلسوا إليها رواه

(١) شرح كتاب البيع من عمدة الطالب، ص/١١٢

الشيخان و الحق بذلك باقي المواضع و اعترض بنه تعبدي فلا يقاس عليه بلا حائل فان كان حائل لم تكره الصلاة و لو كان كمؤخرة رحل كسترة المتخلي فلا يكفي الخيط و يكفي حائط المسجد قال في الفروع و يتوجه ان مرادهم لا يضر بعد كثير عرفا لا اثر له في مار بين يدي المصلي و لا تكره الصلاة فيما على عن جادة المسافر بيمنة و يسرة نصا لأنه ليس لمحجة و لو غيرت بالبنماء من مجهول مواضع الـنهي بما يزيل اسمها كجعل حمام دارا أو مسجدا و صلى فيه صحت لزوال المانع و كذا لو نبشت قبور غير محترمة و حول ما فيها من الموتى و جعلت مسجدا لقصة مسجده صلى الله عليه و سلم و كمقبرة في الصلاة

---

". (١)

"مسئلة البيع والصلح على التأييد ولا فيما إذا كان سقوطها يمكن عوده وهو واضح وله اعادته مطلقا أي سواء زال لسقوطه أو سقوط ما تحته أو لهدمه له أو غيره لأنه استحق ابقاءه بعوض وله الصلح على عدمها أي الإعادة لأنه إذا جاز بيعه منه جاز صلحه عنه كما له الصلح على زواله أي رفع ما على العلو من بنيان أو خشب سواء صالحه عنه بمثل العوض المصالح به على وضعه أو أقل أو أكثر لانه عوض عن المنفعة المستحقة له فصح بما اتفقا عليه وكذا لو كان له مسيل ماء في أرض غيره أو ميزاب ونحوه فصالح رب الأرض مستحقه ليزيله عنه بعوض جاز وله فعله أي ما تقدم من الممر وفتح الباب بالحائط وحفر البقعة بالأرض بئرا ووضع البناء والخشب على علو غيره صلحا أبدا لأنه يجوز بيعه واجارته فجاز الاعتياض عنه بالصلح أو فعله اجارة مدة معينة لأنه نفع مباح مقصود وإذا مضت بقي وله أي مالك العلو أجرة المثل ولا يطالب بإزالة بنـائه وخشبه لأنه العرف فيه لأنه يعلم أنها لا تستأجر كذلك إلا للتأييد ومع التساكت له أجرة المثل ذكر معناه ابن عقيل في الفنون

قلت وعلى قياسه الحكورة المعروفة فصل في حكم الجوار

بكسر الجيم مصدر جاور وأصله الملازمة ومنه قيل للمعتكف مجاور لملازمة الجار جاره في المسكن وفي الحديث ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه إذا حصل في هوائه أي الانسان أو على جداره أو في أرضه التي يملكها أو بعضها أو يملك نفعها أو بعضه غصن شجر غيره أو عرقه أي حصل في هوائه غصن شجر غيره أو حصل في أرضه عرق شجر غيره لزمه أي رب الغصن والعرق إزالته برده

---

(١) شرح منتهى الإرادات، ١٦٥/١

إلى ناحية أخرى أو قطعة سواء اثر ضررا أو لا ليخلي ملكه الواجب إخلاؤه **والهواء** تابع **للقرار** وضمن رب غصن أو عرق ما تلف به بعد طلب بإزالته لصيرورته معتديا بإبقائه وبناه في المغنى على مسئلة ما إذا مال حائطه فلم يهدمه حتى أتلف شيئا فعليه لاضمان عليه مطلقا كما صححه في الانصاف لأنه ليس من فعله فإن أبي رب غصن

---

(١) ".

"بسراويل حلف لا يلبسها أو اتزر بقميص حلف لا يلبسه لأنه لبسه و لا يحنث بطيه وتركه على رأسه مطويا ولا بنومه عليه أو تدثره أي جعله دثارا أو التحافه به لأنه لا يسمى لبسا ولا يلبس قميصا فارتدى به بأن جعله مكان الرداء حنث لأن المرتدي لابس و لا يحنث أن اتزر به أي جعله مكان الإزار و من حلف لا يلبس حليا فلبس حلية ذهب أو فضة أو جوهر أو لبس منطقة محلاة بذلك أو لبس خاتما من ذهب أو فضة ولو في غير خنصر أو فلبس دراهم أو دنانير في مرسلة أو مخنقة من لؤلؤ أو جوهر ولا حنث لقوله تعالى ﴿ ومن كل تأكلون لحما طريا وتستخرجون حلية تلبسونها ﴾ ﴿ يحلون فيها من أساور من ذهب ولؤلؤا ﴾ ولأن الفضة حلي إذا كانت سوارا أو خلخالا فكذا إذا كانت خاتما ولأن اللؤلؤ والجوهر مع غيره فكان حليا وحده كالذهب و لا يحنث من حلف لا يلبس حليا إن لبس عقيقا أو سبحا أو حريرا لأنه لا يسمى حلية كحرز الزجاج ولا إن ءلف لا يلبس قلنسوة فلبسها في رجله لأنه ليس لابسا لها و من حلف لا يدخل دار فلان أو حلف لا يركب دابته أو حلف لا يلبس ثوبه حنث بما جعله فلان لعبده من دار ودابة وثوب لأنه ملك سيده أو بما أجره فلان من هذه أو استأجره منها لبقاء ملكه للمؤجر ولملكه منافع ما استأجره و لا يحنث بما استعاره فلان من هذه لأنه لا يملك منافعه بل الإعارة إباحة بخلاف الإجارة و إن حلف لا يدخل مسكنه أي فلان حنث بمستأجر يسكنه و بمستعار يسكنه وبمغضوب يسكنه لأنه مسكنه ولا يحنث ب دخول ملكه الذي لا يسكنه لأنه إنما حلف على مسكنه وليس هذا مسكنا له وإن قال والله لا أدخل ملكه لم يحنث ب دخول مستأجر ولا مستعار لأنه ليس ملكا له و إن حلف لا يركب دابة عبد فلان حنث بركوب ما جعل من الدواب برسمه أي العبد لاختصاصه به ك حنثه ب حلفه لا يركب رحل هذه الدابة أو لا يبيعه إذا ركب أو باع ما جعل رحلا لها و إن حلف لا يدخل دارا معينة فدخل

---

(١) شرح منتهى الإرادات، ١٤٨/٢

سطحها حنث لأن الهواء تابع للقرار فلذلك صح الاعتكاف بسطح المسجد ومنع منه نحو حائض أو حلف

---

". (١)

"المعاطن جمع معطن بكسرها

والأصل في ذلك ما روى البراء بن عازب أن النبي صلى الله عليه وسلم قال صلوا في مرابض الغنم ولا تصلوا في مبارك الإبل رواه أحمد وأبو داود وصححه أحمد وإسحاق

وقال ابن خزيمة لم نر خلافا بين علماء الحديث أن هذا الخبر صحيح ( ولا بأس بالصلاة في مواضع نزولها ) أي الإبل ( في سيرها و ) لا في ( المواضع التي تناخ ) الإبل ( فيها لعلفها أو وردها ) الماء

لأن اسم الأعطان لا يتناولها فلا تدخل في النهي ( ولا ) تصح الصلاة أيضا ( في مجزرة وهي ما أعد للذبح فيه ولا في مزبلة وهي مرمى الزبالة ولو طاهرة ولا في قارعة طريق وهو ما كثر سلوكه سواء كان فيه سالك أو لا ) لما روى ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال سبع مواطن لا تجوز فيها الصلاة ظهر بيت الله والمقبرة والمزبلة والمجزرة والحمام ومعطن الإبل ومحجة الطريق رواه ابن ماجه والترمذي وقال ليس إسناده بالقوي وقد رواه الليث بن سعد عن عبد الله بن عمر العمري عن نافع عن ابن عمر مرفوعا ( ولا بأس بطريق الأبيات القليلة وبما علا عن جادة الطريق يمنة ويسرة نصا ) فتصح الصلاة فيه بلا كراهة لأنه ليس بمحجة ( ولا ) تصح الصلاة ( في أسطحتها ) أي أسطحة المواضع التي قلنا لا تصح الصلاة فيها ( كلها ) لأن الهواء تابع للقرار بدليل أن الجنب يمنع من اللبث على سطح المسجد وأن من حلف لا يدخل دارا يحنث بدخول سطحها ( و ) لا تصح الصلاة في ( ساباط على طريق ) لأن الهواء تابع للقرار لما تقدم ( ولا على سطح نهر ) قال ابن عقيل لأن الماء لا يصلى عليه

وقال غيره هو كالطريق ( قال القاضي تجري فيه سفينة ) كالطريق

وعلله بأن الهواء تابع للقرار لما تقدم

( والمختار ) في الصلاة على سطح النهر ( الصحة كالسفينة

قاله أبو المعالي وغيره ) مقتضى المنتهى لا تصح

---

(١) شرح منتهى الإرادات، ٣/٤٦٤

وقد يفرق بينه وبين السفينة بأنها مظنة الحاجة ( ولو حدث طريق أو غيره من مواضع النهي ) كعطن إبل وحش ( تحت مسجد بعد بنائه صحت ) الصلاة ( فيه ) أي في المسجد لأنه لم يتبع ما حدث بعده ( والمنع ) من الصلاة ( في هذه المواضع تعبد ) ليس معللا بوهم النجاسة ولا غيره لنهي الشارع عنها ولم يعقل معناه ( ولا تصح ) صلاة ( في بقعة غصب من أرض أو حيوان بأن يغصبه ) أي ما ذكر من الأرض والحيوان ( ويصلي عليه ) الغاصب ( أو غيره ) لأنها عبادة أتي بها على الوجه المنهي عنه فلم تصح كصلاة

---

". (١)

"في المسجد قال لا

قلت فإن حفرت ترى أن يؤخذ المغتسل فيغطى به البئر قال إنما ذلك للمتوفى

( ويأتي آخر الوقف ) مفصلا ( ويحرم الجماع فيه

وقال ابن تميم يكره فوقه

والتمسح بحائطه والبول عليه ) أي على حائط المسجد

وذكر ابن عقيل أن أحمد قال أكره لمن بال أن يمسح ذكره بجدار المسجد

قال المراد به الحظر

( وجوز في الرعاية الوطء فيه وعلى سطحه

وتقدم بعض ذلك ) المذكور من أحكام المساجد في الغسل

( ويحرم بوله فيه ) أي في المسجد ( ولو في إناء ) لأن **الهواء** تابع **للقرار**

( و ) يحرم فيه ( فصد وحجامة وقيء ونحوه ) كبط سلعة

ولو في إناء

لأن المسجد لم يبن لهذا فوجب صونه عنه

والفرق بينه وبين المستحاضة أنه لا يمكنها التحرز من ذلك إلا بترك الاعتكاف بخلاف الفصد ونحوه

( وإن دعت إليه حاجة كبيرة خرج المعتكف من المسجد ففعله ) كسائر ما لا بد له منه

---

(١) كشاف القناع، ٢٩٥/١

ثم عاد إلى معتكفه

( وإن استغنى عنه لم يكن له الخروج إليه كالمرض الذي يمكن احتماله ) كالصداع ووجع الضرس والحمى اليسيرة

فلا يخرج من معتكفه لذلك وتقدم

( وكذا حكم نجاسة في هوائه ) أي المسجد ( كالقتل على نطع ودم ونحوه ) كقيح وصديد ( في إناء ) فيحرم لتبعية الهواء للقرار

( وإن بال خارجه ) أي خارج المسجد ( وجسده فيه دون ذكره ) و ( كره ) له ذلك ( ويباح الوضوء فيه والغسل بلا ضرر ) لما روي عن ابن عمر كان يتوضأ في المسجد الحرام على عهد النبي صلى الله عليه وسلم النساء والرجال

وعن ابن سيرين قال كان أبو بكر وعمر والخلفاء يتوضؤون في المسجد

وروي عن ابن عمر وابن عباس ( إلا أن يحصل منه بصاق أو مخاط وتقدم بعضه في الباب وبعضه في آخر الوضوء

ويباح غلق أبوابه في غير أوقات الصلاة لئلا يدخله من يكره دخوله إليه ) كمجنون وسكران وطفل لا يميز

( و ) يباح ( قتل القمل والبراغيث فيه إن أخرجه وإلا حرم إلقاؤه فيه ) هذا معنى كلامه في الآداب الكبرى

ولعله بني على القول بنجاسة قشرهما

وإلا فصرحوا بجواز الدفن

وأنه لا يكره إن دفنها

وقرار المسجد مسجد

( وليس لكافر دخول حرم مكة ) لقوله تعالى ﴿ إنما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا ﴾

و ( لا ) يمنع الكافر دخول ( حرم المدينة ) وأما الإقامة بالحجاز فيأتي ما يتعلق به في أحكام الذمة

لقوله تعالى ﴿ إنما يعمر مساجد الله من آمن بالله واليوم الآخر ﴾ ولا يجوز لكافر

". (١)

"الجزاء الصوم وتملكه وضمانه بالدلالة ونحوها

سواء كان الدال في الحل أو الحرم

وقال القاضي لا جزاء على الدال إذا كان في الحل

والجزاء على المدلول

فكل ما يضمن في الإحرام يضمن في الحرم ( إلا القمل

فإنه لا يضمن ) في الحرم

ولا ( يكره قتله فيه ) قال في المبدع بغير خلاف نعلمه

لأنه حرم في حق المحرم لأجل الترفه وهو مباح في الحرم كالطيب ونحوه

( وإن رمى الحلال من الحل صيدا في الحرم ) كله ( أو بعض قوائمه فيه ) أي الحرم ضمنه

وكذا إن كان جزء منه فيه غير قوائمه إن لم يكن قائما تغليبا لجانب الحظر

فإن كانت قوائمه الأربع بالحل وهو قائم ورأسه أو ذنبه بالحرم لم يكن من صيد الحرم كالشجرة إذا كانت بالحل وأغصانها بالحرم ( أو أرسل كلبه عليه ) أي على صيد الحرم فقتله ضمنه ( أو قتل صيدا على غصن في الحرم أصله ) أي الغصن ( في الحل ) ضمنه لأن **الهواء** تابع **للقرار**

فهو من صيد الحرم

( أو أمسك طائرا في الحل

فهلك فراخه ) وكذا لو أمسك وحشا فهلك أولاده ( في الحرم ضمنه ) أي المذكور لعموم قوله صلى الله عليه وسلم لا ينفر صيدها

وقد أجمعوا على تحريم صيد الحرم

وهذا منه

ولأنه أتلف صيدا حرميا

فضمنه كما لو كان في الحرم

و ( لا ) يضمن ( أمه ) لأنها من صيد الحل

---

(١) كشاف القناع، ٢/ ٣٧٠

وهو حلال

( ولو رمى الحلال صيدا ثم أحرم قبل أن يصيبه ضمنه ) اعتبارا بحالة الإصابة

( ولو رمى المحرم صيدا ثم حل قبل الإصابة لم يضمن ) الصيد ( اعتبارا بحالة الإصابة

وإن قتل ) الحلال ( من الحرم صيدا في الحل بسهمه أو كلبه ) فلا جزاء فيه

لأنه ليس من صيد الحرم فليس معصوما ( أو ) قتل ( صيدا على غصن في الحل أصله في الحرم )

فلا جزاء فيه لتبعية الهواء للقرار وقراره حل

فلا يكون صيده معصوما

( أو أمسك حمامة ) مثلا ( في الحرم فهلك فراخها في الحل

لم يضمن ) لأن الأصل الإباحة

وليس من صيد الحرم فليس بمعصوم

( وإن كان الصيد والصائد ) له ( في الحل فرماه بسهمه أو أرسل كلبه عليه ) في الحل ( فدخل الحرم ثم خرج فقتله في الحل

فلا جزاء فيه ) لأنه ليس بحرمي ( وإن أرسل كلبه من الحل على صيد في الحل

فقتله أو غيره في الحرم أو فعل ذلك بسهمه بأن شطح السهم فدخل الحرم

لم يضمن ) لأنه لم يرسله على صيد الحرم بل دخل باختياره

أشبه ما لو استرسل بنفسه وكذا شطوح السهم بغير اختياره

( ولا يؤكل ) صيد وجد سبب موته بالحرم

وإن

---

". (١)

"البيت جزم به في الإنصاف والمنتهى وغيرهما

وعلى مقتضى ما في الإجارة إنما يرجع إذا كان من فعل رب البيت أو من غير فعلهما

أما إن كان من قبل المستأجر وحده فلا رجوع له

( وله ) أي لرب البيت ( الصلح على زواله ) أي إزالة العلو عن بيته

---

(١) كشاف القناع، ٢/٤٦٩

( أو ) الصلح بعد انهدامه على ( عدم عوده ) سواء كان ما صالحه به مثل العوض الذي صولح به على وضعه أو أقل أو أكثر لأن هذا عوض عن المنفعة المستحقة له

فيصح بما اتفقا عليه

فصل في أحكام الجوار قال صلى الله عليه وسلم ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه متفق عليه من حديث ابن عمر وعائشة

وجاء في معناه أحاديث كلها تدل على مثل ذلك

وهذا الفصل وضع لبيان ما يجب من ذلك

( وإن حصل في هوائه ) المملوك له هو أو منفعته ( أو ) في ( هواء جدار له فيه شركة ) في عينه أو منفعته ( أغصان شجر ) ة ( غيره ) أو حصلت الأغصان على جداره ( فطالبه ) أي طالب رب العقار أو بعضه أو منفعته صاحب الأغصان ( بإزالتها

لزمه ) أي لزم رب الأغصان إزالتها

لأن الهواء تابع للقرار فوجب إزالة ما يشغله من ملك غيره

كالدابة إذا دخلت ملكه

وطريقه إما بالقطع أو ليه إلى ناحية أخرى

وسواء أثر ضررا أو لا

( فإن أبى ) رب الأغصان إزالتها ( لم يجبر لأنه ) أي حصولها في هوائه ( ليس من فعله

ويضمن ربها ) أي الأغصان ( ما تلف بها بعد المطالبة ) قطع به في التنقيح

وصحح في الإنصاف عدم الضمان ونقل الضمان عن المغني والشرح

وشرح ابن رزين

ونقل في المبدع عن الشرح أنه قدم عدم الضمان

قلت وقدمه في المغني وهو قياس ما يأتي في الغصب فيمن مال حائطه

لأنه ليس من فعله بل جعل في المغني هذه المسألة مبنية على تلك

( ولمن حصلت ) الأغصان ( في هوائه إزالتها ) إذا أبى مالكها ( بلا حكم حاكم ) لأن ذلك إخلاء ملكه الواجب إخلاؤه ( فإن أمكنه ) أي رب الهواء ( إزالتها ) أي الأغصان ( بلا إتلاف ) لها ( ولا قطع من غير مشقة

". (١)

"أن يخرج في طريق المسلمين شيئا من أجزاء البناء حتى إنه ينهي عن تجصيص الحائط إلا أن يدخل ) رب الحائط به ( في حده بقدر غلظ الجص انتهى

ولا يجوز أن يبني ) أحد ( في الطريق دكانا ولو كان الطريق واسعا ) لما تقدم ( ولو بإذن إمام ) أو نائبه بخلاف الجناح والساباط والميزاب لأنه تضييق فيها لأنها في العلو بخلاف الدكان

( ولا أن يفعل ذلك ) أي بناء دكان أو إخراج جناح أو ساباط أو ميزاب ( في ملك إنسان ولا هوائه

ولا ) في ( درب غير نافذ إلا بإذن أهله ) لأن المنع لحقهم فإذا رضوا بإسقاطه جاز

وأما الطريق النافذ فالحق فيه لجميع المسلمين

والإذن من جميعهم غير متصور

( ويضمن ) من بنى دكانا أو أخرج جناحا أو ساباطا أو ميزابا لا يجوز له

( ما تلف به ) من نفس أو طرف أو مال

لتعديه به

( ولا يسقط شيء من ضمانه ) أي ضمان ما يتلف بسبب ما ذكر من الدكان والجناح ونحوه

( بتآكل أصله ) وفيه وجه يسقط به نصف الضمان ( فإن صالح ) رب الميزاب والدكان ونحوهما مالك الأرض أو **الهواء** أو أهل الدرب غير النافذ ( عن ذلك ) المذكور ( بعوض

صح ) الصلح ( ولو في الجناح والساباط ) لأن **الهواء** يصح أخذ العوض عنه

**كالقرار** كما سبق ( بشرط كون ما يخرجه ) من جناح أو ساباط أو ميزاب أو دكان ( معلوم المقدار في الخروج والعلو ) دفعا للجهالة ( ولا يجوز ) لأحد ( أن يحفر في الطريق النافذ بئرا لنفسه سواء جعلها لماء المطر أو استخرج منها ماء ) عدا ( ينتفع به ) ولو بلا ضرر لأن الطريق ملك للمسلمين كلهم

فلا يجوز أن يحدث فيها شيئا بغير إذنهم وإذنهم كلهم غير متصور

( وإن أراد حفرها ) أي البئر ( للمسلمين ل ) أجل ( نفعهم ) مثل أن يحفرها لسقي الناس والمارة من مائها أو لينزل فيها ماء المطر عن الطريق ( في طريق ضيق ) منع للضرر ( أو كانت ) الطريق واسعة

---

(١) كشاف القناع، ٣/٤٠٤

وأراد حفرها ( في ممر الناس بحيث يخاف سقوط إنسان فيها أو ) يخاف سقوط ( دابة ) فيها ( أو ) بحيث ( يضيق عليهم ممرهم لم يجز ) له حفرها

لأن ضررها أكثر من نفعها

ودرء المفاسد مقدم على جلب المصالح

( وإن حفرها ) أي البئر للمسلمين ( في زاوية من طريق واسع وجعل عليها ما يمنع الوقوع فيها جاز ) له ذلك

لأنه مصلحة بلا مفسدة (كتمهيدها ) أي الطريق ( وبناء رصيف فيها ) يمر عليه الناس لنحو مطر

وكذا بناء مسجد فيها

ويأتي في الغصب ( و ) حفر البئر ( في درب غير نافذ لا يجوز إلا

---

." (١)

"لا يركب رحل هذه الدابة أو لا يبيعه ) أو لا يهبه ونحوه ( و ) من حلف ( لا يدخل دارا فدخل سطحها حنث ) لأنه من الدار وحكمه حكمها بدليل صحة الاعتكاف في سطح المسجد ومنع الحنث منه

فأشبه ما لو دخل الدار نفسها و ( لا ) يحنث من حلف لا يدخل دارا ( إن وقف على الحائط أو في طاق الباب ) لأنه لا يسمى داخلا الدار نفسها وقال القاضي إذا أقام في موضع لو أغلق الباب كان خارجا منه لم يحنث

وجزم به في الوجيز ( أو كان في اليمين دلالة لفظية أو حالية تقتضي ختصاص الإرادة بداخلها مثل أن يكون سطح الدار طريقا وسبب يمينه يقتضي ترك وصلة أهل الدار لم يحنث بالمرور على سطحها ) لأن سبب اليمين مقدم على عموم اللفظ لما تقدم

( وإن نوى باطن الدار تقيدت به يمينه ) لأن النية تخصص اللفظ العام كما تقدم ( وإن تعلق بغصن شجرة في الدار من خارجها لم يحنث ) لأنه لم يدخلها ( فإن صعد ) على الشجرة ( حتى صار في مقابلة سطحها بين حيطانها ) حنث

---

(١) كشاف القناع، ٤٠٧/٣

لأن **الهواء** تابع **للقرار** كما لو أقام على سطحها ( أو كانت الشجرة في غير الدار فتعلق بفرع ماد على الدار في مقابلة سطحها حنث ) لما تقدم ( وإن حلف ليخرجن منها فصعد سطحها لم يبرأ ) لأن سطحها منها كما تقدم ( و ) إن حلف ( لا يخرج منها فصعده ) أي السطح ( لم يحنث ) لما تقدم فإن كانت نية أو سبب عمل بها ( و ) لو حلف ( لا يضع قدمه في الدار أو لا يطؤها أو لا يدخلها فدخلها راكبا أو ماشيا أو حافيا أو منتعلا حنث )

و ( لا ) يحنث ( بدخول مقبرة لأنه العرف ) أي لأن دخول الدار ووضع قدمه فيها هو دخولها كيف كان عرفا والمقبرة لا تسمى دارا عرفا وإن أطلق عليها ذلك في قوله صلى الله عليه وسلم أهل الديار من المؤمنين قال بعض العلماء الدار في اللغة تقع على الربع المسكون وعلى الخراب غير المأهول ( وإن حلف لا يكلم إنسانا حنث بكلام كل إنسان من ذكر وأنثى وصغير وكبير وعاقل ومجنون ) لأنه نكرة في سياق النفي فتعم فقد فعل المحلوف عليه ( ولا يكلم زيدا ولا يسلم عليه فإن زجره فقال ) له ( تنح أو سكت حنث ) لأن ذلك كلام فيدخل فيما حلف على عدمه

قال في المبدع وقياس المذهب لا ( إلا أن يكون ) الحالف ( نوى كلاما غير هذا ) فلا يحنث به ( وإن صلى ) الحالف ( بالمحلوف عليه إماما ثم سلم ) الحالف ( من الصلاة لم يحنث ) لأن السلام وكل مشروع في الصلاة لا يحنث به كالتكبيرات ( وإن رتج عليه ) أي على المحلوف عليه ( في الصلاة

(١) ".

" و لا تصح الصلاة في حمام فداخله وخارجه وأتونه كل ما يغلق عليه الباب ويدخل معه في البيع كهو . و لا تصح الصلاة أيضا في أعطان إبل جمع عطن بفتح الطاء المهملة ، وهو ما تقيم فيه وتأوي إليه . ولا بأس في مواضع نزولها في سيرها ولا في المواضع التي تناخ فيها لعلفها أو ورودها الماء . و لا تصح الصلاة في مجزرة وهي ما أعد للذبح فيه و لا في مزبلة وهي مرمى الزبالة ولو طاهرة و لا في قارعة الطريق أي محل قرع الأقدام من الطريق سواء كان فيه سالك أو لا ، ولا بأس بطريق الأبيات القليلة ولا بما على جادة الطريق يمنة ويسره ولا تصح الصلاة أيضا في أسطحتها أي هذه الأماكن كلها . ولا في ساباطا على طريق ، لأن **الهواء** تابع **القرار** بدليل أن الجنب يمنع من اللبث على سطح المسجد ، وإن من حلف لا يدخله دارا يحنث بدخول سطحها . ولا تصح الصلاة على سطح نهر ، قال ابن عقيل : لأن الماء لا

(١) كشاف القناع، ٢٥٩/٦

يصلى عليه . وقال غيره هو كالطريق . وقال أبو المعالي وغيره : المختار الصحة . انتهى . وقد يفرق بينه وبين السفينة بأنها مظنة الحاجة سوى صلاة جنازة بمقبرة ، وسوى جمعة وعيد وجنازة ونحوها بطريق الضرورة ، وسوى غصب أي موضع مغصوب نص عليه في الجمعة لأنه إذا صلاها الإمام في الغصب وامتنع الناس من الصلاة معه فاتتهم ، ولذلك صحت خلف الخوارج والمبتدعة ، وسوى صلاة على راحلة بطريق

.

---

". (١)

" ٣ ( فصل ) ٣ في حكم الجوار . بكسر الجيم وصمها مصدر جاور وأصله الملازمة . وقال رسول الله : ( ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه ) وإذا حصل في أرضه أو على جداره أو في هوائه المملوك له هو أو بعضه أو منفعته غصن شجرة غيره أو غرفته أي غرفة غيره لزمه رب الغصن والغرفة إزالته أي الغصن برده إلى ناحية أخرى أو قطعه سواء أثر ضرره أو لا ليخلي ملكه الواجب إخلاؤه ، **والهواء** تابع **للقرار** ولزمه إزالة الغرفة أيضا وضمن رب غصن أو غرفة ما تلف به بعد طلب إزالته ليصيرورته متعديا بإبقائه فإن أبى إزالته لم يجبر في الغصن لأن حصوله في هوائه ليس من فعله ، ولواه أي الغصن ربه وجوبا فإن أمكن ليه ونحوه لم يجز لرب الأرض أن **الهواء** إتلاف كالبهيمة الصائلة إذا اندفعت بدون القتل ، فإن أتلفه في هذه الحالة فعليه غرمه لتعديه وإن لم يمكن

---

". (٢)

" بعينه والمالكان لا يعلمإن ما تؤديه الاحكام عند فساد البناء فإذا رث ذلك المعين لم يكن عليه إن يحمله على خشب وإنما عليه إن يعلقه حتى يحمل عليه ووافقنا ش في قسم العلو والسفل بالقيمة وقال ح يقسم كل ذراع من السفل بذراعين من العلو لأن صاحب العلو لا ينتفع **بالهواء** وصاحب السفل ينتفع **بالقرار** بالحفر والحمل وجوابه إن القيمة تأتي على جميع الاغراض فلا حاجة لهذا التحكم ( فرع ) لرجل خمسة أمداد تمر ولآخر ثلاثة فمر بهما آخر فاكلوا كلهم سواء فلما فرغ المار دفع ثمانية دراهم فقال اقتسماها على قدر ما أكلت لكما قال صاحب الثلاثة اخذ نصفها لأنه اكل من تمري مثل ما اكل من

---

(١) كشف المخدرات- دار البشائر، ١٢٠/١

(٢) كشف المخدرات- دار البشائر، ٤٣١/١

تمرك وقال الآخر بل لك ثلاثة توزيعا للاكل على الملك فحلف صاحب الثلاثة إن لا يأخذ إلا ما حكم به الشرع فترافعا لعلي رضي الله عنه فقضى لصاحب الثلاثة بدرهم فقط وتقريره إنهم اكلوا بالسوية فاكل وأحد من الثمانية ثلاثة إلا ثلث لكل صاحب الثلاثة من ثلاثته ثلاثة إلا ثلث فبقي له ثلث اكله الوارد عليهم وأكل صاحب الخمسة ثلاثة إلا ثلث تبقى له اثنان وثلث هي سبعة اثلاث اكلها الوارد عليهم فلا جرم اخذ سبعة واخذ صاحب الثلاثة درهما والثمانية هي ثلاثة إلا ثلث التي اكلها الوارد عليهم فصحت القسمة على ما اكل وهو الحق ( فرع ) في الكتاب إذا اخذ أحد الورثة العروض والآخر الديون إن كان الغرماء حضورا وجمع بينه وبينهم جاز وإلا فلا لأمتناع بيع دين على غائب ويمتنع الدين بالغرماء لأنه بيع دين بدين بل يقسم ما على كل رجل وقد تقدم من هذا في الركن الثاني

---

". (١)

" الصحيحين بذلك واعترضه جمع بأن المذهب اعتبار قدر الحاجة والخبر محمول عليه ولا يغير عما هو عليه ولو زاد على السبعة على قدر الحاجة فلا يجوز الاستيلاء على شيء منه وإن قل ويجوز إحياء ما حوله من الموات بحيث لا يضر بالمارة ويحرم الصلح على إشراع الجناح أو نحوه من ساباط بعوض وإن كان الإمام لأن **الهواء** لا يفرد بعقد وإنما يتبع **القرار** كالحمل مع الأم ولأنه إن ضر امتنع فعله وإلا استحقه مخرجه وما يستحقه الإنسان في الطريق لا يجوز أخذ عوض عنه كالمرور و يحرم أن يبني في الطريق دكة بفتح الدال أي مسطبة أو غيرها أو يغرس فيه شجرة وإن اتسع وأذن الإمام وانتفى الضرر لمنعها الطروق فيه وقد تزدحم المارة فيه فيصطكون إليها ولأنه إذا طالت المدة أشبه موضعهما الأملاك وانقطع أثر استحقاق الطروق بخلاف الأجنحة ونحوها وفارق حل الغرس بالمسجد مع الكراهة بأنه لعموم المسلمين إذ لا يمنعون من أكل ثمره فإن غرس ليصرف ريعه للمسجد فالمصلحة عامة أيضا بخلاف ما هنا وقضيته جواز مثل ذلك هنا حيث لا ضرر إلا أن يقال توقع الضرر في الشارع أكثر فامتنع مطلقا وهو الأقرب إلى كلامهم ولا يشكل على التعليل الثاني جواز فتح الباب إلى درب منسد إذا سمره كما يأتي لأن الحق ثم لخاص والخاص قائم على ملكه وحافظ له بخلاف الشارع فانقطاع الحق فيه

---

(١) الذخيرة، ٢٠٧/٧

". (١)

"فيما تجري فيه سفينة كالطريق وعلله بأن **الهواء** تابع **للقرار** واختار أبو المعالي وغيره الصحة كالسفينة قال أبو المعالي ولو جمد الماء فكالطريق وذكر بعضهم فيه الصحة

قلت وجزم به بن تميم فقال لو جمد ماء النهر فصلى عليه صح

تنبيه مفهوم كلام المصنف أن الصلاة تصح في المدبغة وهو صحيح وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب وقدمه في الفروع وبن تميم والفائق وقيل هي كالمجزرة ( ( ( كالمجزر ) ) ) واختاره في الروضة وجزم به في الإفادات وقدمه في الرعايتين

فوائد

إحداها المجزرة ما أعد للذبح والنحر والمزبلة ما أعد للنجاسة والكناسة والزبالة وإن كانت طاهرة وقارعة الطريق ما كثر سلوك السابلة فيها سواء كان فيها سالك أو لا دون ما علا عن جادة المارة يمنة ويسرة نص عليه وقيل يصح فيه طولا إن لم يضق على الناس لا عرضا ولا بأس بالصلاة في طريق الأبيات القليلة

الثانية إن بنى المسجد بمقبرة فالصلاة فيه كالصلاة في المقبرة وإن حدثت القبور بعده حوله أو في قبلته فالصلاة فيه كالصلاة إلى المقبرة على ما يأتي قريبا هذا هو الصحيح من المذهب قال في الفروع ويتوجه تصح يعني مطلقا وهو ظاهر كلام جماعة

قلت وهو الصواب وقال الآمدي لا فرق بين المسجد القديم والحديث وقال في الهدي لو وضع القبر والمسجد معا لم يجز ولم يصح الوقف ولا الصلاة وقال بن عقيل في الفصول إن بنى فيها مسجد بعد أن انقلبت أرضها بالدفن لم تجز الصلاة فيه لأنه بنى في أرض الظاهر نجاستها كالبقعة النجسة وإن

---

". (٢)

"وبن عقيل ونقل معناه بن هانئ ولا إعادة عليه ولو كان عذرا نادرا

وذكر بن أبي موسى إن لم يستقبل لم يصح إلا في حال المسايفة

قال في الفروع ومقتضى كلام الشيخ يعني به المصنف جوازه لخائف ومريض

---

(١) نهاية المحتاج، ٣٩٧/٤

(٢) الإنصاف للمرداوي، ٤٩٣/١

الرابعة لو كان في ماء وطين أومأ كمصلوب ومربوط على الصحيح من المذهب وعنه يسجد على متن الماء كالغريق على الصحيح من المذهب فيه وقيل في الغريق يومئ والصحيح من المذهب أنه لا إعادة على واحد من هؤلاء وعنه يعيد الكل

الخامسة لو أتى بالمأمور الذي عليه وصلى على الراحلة بلا عذر قائما أو صلى في السفينة من أمكنة الخروج منها وهي واقفة أوسائرة صح على الصحيح من المذهب قدمه في الفروع وعنه لا تصح وقطع به في المستوعب والمغني وغيرهما في الراحلة وقدمه أبو المعالي وغيره

وقال في الفصول في السفينة هل تصح كما لو كانت واقفة أم لا كالراحلة فيه روايتان انتهى

وحكم العجلة والمحفة ونحوهما في الصلاة فيها حكم الراحلة والسفينة على ما تقدم على الصحيح من المذهب قدمه في الفروع ومجمع البحرين

قال بن تميم وفي الصلاة على العجلة من غير عذر وجهان أصحهما الصحة قال في الفروع وقطع جماعة لا تصح هنا كمعلق في الهواء من غير ضرورة

قال في مجمع البحرين المنع هنا أوجه من المنع هناك قال بن عقيل لا تصح في العجلة لأنها غير مستقرة كالأرجوحة مع أنه اختار الصحة على الراحلة والسفينة كما تقدم قال في مجمع البحرين وما قاله بعيد جدا لكون السفينة فوق الماء وظهر الحيوان أقرب إلى التزلزل وعدم القرار من جماد معظمه على الأرض فهي أولى بالصحة انتهى

---

". (١)

"قوله: "ولا يفرق بينهما إلا بقدر إقامة ووضوء خفيف" هذا هو الشرط الثاني: وهو الموالاة بين الصلاتين ، أي: أن تكون الصلاتان متواليتين لا يفصل بينهما إلا بشيء يسير بمقدار إقامة؛ لأن الإقامة الثانية لا بد منها، ووضوء خفيف؛ لأن الإنسان ربما يحتاج إلى الوضوء بين الصلاتين فسومح في ذلك.

قوله: "يبطل براتبة بينهما" أي: يبطل الجمع بصلاة راتبة. بين الصلاة الأولى والثانية، أي: لو جمع بين المغرب والعشاء جمع تقديم، فلما صلى المغرب صلى راتبة المغرب، أو فريضة العصر التي نساها أو تطوع، فإنه لا جمع حينئذ لوجود الفصل بينهما بصلاة.

مسألة: لو فصل بينهما بفريضة، فبعد أن صلى المغرب ذكر أنه صلى العصر بلا وضوء فصلى العصر، فلا

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ٢/٣١٣

جمع؛ لأنه إذا بطل الجمع بالراتبة التابعة للصلاة المجموعة فبطلانه بصلاة أجنبية من باب أولى. واختار شيخ الإسلام ابن تيمية: أنه لا تشترط الموالاة بين المجموعتين .وقد ذكر نصوصا عن الإمام أحمد تدل على ما ذهب إليه من أنه لا تشترط الموالاة في الجمع بين الصلاتين تقديما كما أن الموالاة لا تشترط بالجمع بينهما تأخيرا كما سيأتي، والأحوط : أن لا يجمع إذا لم يوال بينهما، ولكن رأي شيخ الإسلام له قوة.

مسألة: رجل سافر بالطائرة، والمطار خارج البلد، وركب الطائرة، فأخذت دورة فمرت من فوق وهو يصلي فهل يلزمه الإتمام؛ لأن الهواء تابع للقرار؟ الجواب: الظاهر لي: أنه لا يلزمه الإتمام؛ لأن هذا المرور مرور سفر عابر، وليس مرور استقرار وانتهاء سفر، ثم إن المدة في الغالب تكون وجيزة.

قوله: "وأن يكون العذر" إلى آخره أي: العذر المبيح للجمع. وهذا هو الشرط الثالث.." (١)

"محجة الطريق الجادة المسلوكة في السفر وقارعة الطريق التي تقرعها الاقدام مثل الاسواق والمشارع ولا بأس بالصلاة فيما علا منها يمنة ويسرة وكذلك الصلاة في الطريق التي يقل سالكها كطريق الابيات اليسيرة فان بني مسجد في طريق وكان الطريق ضيقا بحيث يستضر المارة ببنائه لم يجز بناؤه ولا الصلاة فيه، وإن كان واسعا لا يضر بالمارة جاز وهل يشترط اذن الامام؟ على روايتين ذكره القاضي.

والمجزرة التي يذبح فيها الناس المعدة لذلك ولا فرق في هذه المواضع بين الطاهر والنجس ولا في المعاطن بين أن يكون فيها إبل في ذاك الوقت أو لا، فأما المواضع التي تبيت فيها الابل في سيرها أو تناخ فيها لعلفها أو ورودها فلا تمنع الصلاة فيها.

قال الاثرم سئل أبو عبد الله عن الصلاة في موضع فيه أبعار الابل فرخص فيه ثم قال إذا لم يكن من معاطن الابل الذي نهي عن الصلاة فيها التي تأوي إليها (فصل) فأما أسطحة هذه المواضع فقال القاضي وابن عقيل حكمها حكم السفل لان الهواء تابع للقرار ولذلك لو حلف لا يدخل دارا فدخل سطحها حنث والصحيح إن شاء الله قصر النهي على ما تناوله النص وأن الحكم لا يعدى إلى غيره ذكره شيخنا لان الحكم إن كان تعبدا لم يقس عليه وإن علل فانما يعلل بمظنة النجاسة ولا يتخيل هذا في أسطحتها، أما إن بنى على طريق ساباطا أو جناحا وكان ذلك مباحا له مثل أن يكون في درب غير نافذ باذن أهله أو مستحقا له فلا بأس بالصلاة عليه وإن كان على طريق نافذ فالمصلي فيه كالمصلي في الموضع المغصوب. وإن كان الساباط على نهر تجري فيه السفن فهو كالساباط على الطريق وهذا فيما إذا كان السطح حادثا

(١) التهذيب المقنع في اختصار الشرح الممتع، ٤١١/١

على موضع النهي فان كان المسجد سابقا فحدث تحته طريق أو عطن أو غيرهما من مواضع النهي أو حدثت المقبرة حوله لم تمنع الصلاة فيه بغير خلاف لانه يتبع ما حدث بعده.

وذكر القاضي فميا إذا حدث تحت المسجد طريق وجها في الصلاة فيه والاول أولى، فأما إن بني مسجد في مقبرة بين القبور فحكمه حكمها لانه لا يخرج بذلك عن أن يكون في المقبرة، وقد روى قتادة أن أنسا مر على مقبرة وهم يبنون فيها مسجدا فقال كان يكره أن يبنى مسجدا في وسط القبور (مسألة) (وتصح الصلاة إليها الا المقبرة والحش في قول ابن حامد) كره الصلاة إلى هذه المواضع فان فعل صحت صلاته نص عليه أحمد في رواية أبي طالب، وقال أبو بكر يتوجه في الاعادة قولان (أحدهما)

يعيد لموضع النهي وبه أقول (والثاني) يصح لعدم تناول النهي له، وقال ابن حامد إن صلى إلى المقبرة والحش فهو كالمصلي فيها إذا لم يكن بينه وبينها حائل كما روى أبو مرثد الغنوي أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول " لا تصلوا إلى القبور ولا تجلسوا عليها " متفق عليه، قال القاضي وفي هذا تنبه على." (١)

"مالك الشجرة ازالة تلك الاغصان اما بردها الى ناحية اخرى واما بالقطع لان الهواء ملك لصا حب القرار فوجب ازالة ما يشغله من ملك غيره كالقرار فان امتنع المالك من إزالته لم يجبر لانه من غير فعله فلم يجبر على إزالته كما لو لم يكن ملكه وان تلف بها شئ لم يضمنه لذلك ويحتمل ان يجبر على

إزالته ويضمن ما تلف به إذا امر بالزالته فلم يفعل بناء على ما إذا مال حائطه إلى ملك غيره عليما نذكره ان شاء الله تعالى، وعلى كلى الوجهين إذا امتنع من ازالته كان لصاحب الهواء إزالته باحد الامرين لانه بمنزلة البهيمة التي تدخل داره له اخراجها كذا ههنا وهذا مذهب الشافعي، فان امكنه إرالته بلا اتلاف ولا يقطع من غير مشقة تلزمه ولا غرامة لم يجز له اتلافها كما أنه إذا امكنه اخراج الهيبمة من غير اتلاف لم يجز له اتلافها فان اتلفها في هذه الحال غرمها، وان لم يمكله إزالتها الا بالاتلاف فله ذلك ولا شئ عليه فانه لا يلزمه اقرار مال غيره في ملكه (مسألة) (فان صالحه عن ذلك بعوض لم يجز) اختلف اصحابنا في ذلك فقال أبو الخطاب لا تصح المصالحة عن ذلك بحال رطبا كان الغصن أو يابسا لان الرطب يزيد ويتغير واليابس ينقص وربما ذهب كله، وقال ابن حامد وابن عقيل يجوز ذلك رطبا كان اغصن أو يابسا لان الجهالة في المصالح عنه." (٢)

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ٤٨١/١

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة، ٢٤/٥

"لا تمنع الصحة لكونها لا تمنع التسليم بخلاف العوض فانه يفتقر إلى العلم لوجوب تسليمه ولان الحاجة داعية إلى ذلك لكون ذلك يكثر في الاملاك المتجاورة وفي القطع اتلاف وضرر والزيادة المتجددة يعفى عنها كالسمن الحادث في المستأجر للركوب والمستأجر للغرفة يتجدد له أولاد والغراس المستأجر له الارض يعظم ويجفو وقال القاضي ان كان يابسا معتمدا على نفس الجدار صحت المصالحة عنه ولان الزيادة مأمونة فيه ولا يصح الصلح على غير ذلك لان الرطب يزيد في كل وقت وما لا يعتمد على الجدار لا يصح الصلح عليه لانه تبع **الهواء** وهذا مذهب الشافعي قال شيخنا واللائق بمذهب أحمد صحته لان الجهالة في المصالح عنه لا تمنع الصحة إذا لم يكن إلى العلم به سبيل وذلك لدعاء الحاجة إليه وكونه لا يحتاج إلى تسليم وهذا كذلك **والهواء** **كالقرار** في كونه ملكا لصاحبه فجاز الصلح على ما فيه كالذي في **القرار** (مسألة) (وان اتفقا عرى ان الثمرة له أو بينهما جاز ولم يلزم) وجملة ذلك انه إذا صالحه عن ذلك بجزء من الثمرة أو بالثمرة كلها فقد نقل المروذي واسحاق بن ابراهيم عن أحمد انه سئل عن ذلك فقال لا أدري فيحتمل ان يصح، ونحوه قال مكحول فانه نقل عنه." (١)

"الدارين المتلاصقتين لان كل واحد منهما يسكن منفردا ولو كان بينهما دارن لم يكن لاحدهما المطالبة يجعل كل دار نصيبا كذلك ههنا (الثالث) ان صاحب **القرار** يملك قرارها وهواءها فإذا جعل السفل نصيبا للفرد صاحبه **بالهواء** وليست هذه قسمة عادلة وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة يقسم الحاكم فيجعل ذراعا من السفل بذراعين من العلو وقال أبو يوسف ذراع بذراع.

وقال محمد يقسمها بالقيمة واحتجوا بانها دار واحدة فإذا قسمها على ما يراه جاز كالتي لا علو لها ولنا ما ذكرناه من المعاني الثلاثة وفيها رد ما ذكروه وما يذكرونه من كيفية القسمة تحكم وبعضه يرد بعضا، وإن طلب أحدهما قسمة العلو وحده أو السفل وحده لم يجب إليه لان القسمة تراد للتمييز ومع بقاء الاشاعة لا يحصل التمييز، وإن طلب أحدهما قسمة العلو منفردا والسفل منفردا لم يجب إليه لانه قد يحصل لكل واحد منهما علو سفل الآخر فيستضر كل واحد منهم، ولا يتميز الحقان (فصل) وان كان بينهما منافع فطلب أحدهما قسمها بالمهايأة لم يجبر الآخر لان قسمة المنافع إنما تكون بقسمة الزمان والزمان انما يقسم بأن يأخذ أحدهما قبل الآخر وهذا لا تسوية فيه فان الآخر يتأخر حقه فلا يجبر على ذلك فاما ان تراضيا على قسمة العلو لاحدهما والسفل للآخر أو تراضيا على." (٢)

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ٢٥/٥

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة، ٤٩٧/١١

"المارين بخلاف المفسد المملوك فليس له ذلك بغير إذن أهله كما يؤخذ مما سيأتي في وضع الجناح بغير إذن أهله فإن فعل ما منع منه أزيل لقوله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار في الإسلام رواه ابن ماجة وغيره وهو حسن والمزيل له الحاكم لا كل أحد لما فيه من توقيع الفتنة لكن لكل أحد مطالبته بإزالته لأنه من إزالة المنكر

تنبيه ما أفهمه من جواز إخراج الجناح غير المضر هو في المسلم أما الكافر فليس له الإشراع إلى شوارع المسلمين على الصحيح وإن جاز استطراقه لأنه كإعلاء البناء على المسلم في المنع

قال في المطلب وسلوك أهل الذمة طرقات المسلمين ليس على استحقاق ملك بل إما بطريق التبع للمسلمين أو بما يبذلونه من الجزية إذا قلنا إنها في مقابلة سكنى الدار ويجري الخلاف في آبار حشوشهم إذا أرادوا حفرها في أفنية دورهم

قال الأذرعي ويشبه أن لا يمنعوا من إخراج الجناح ولا من حفر آبار حشوشهم في محالهم وشوارعهم المختصة بهم دار الإسلام كما في رفع البناء وهو بحث حسن

وقضية إطلاق المصنف جواز إخراج الجناح إلى الطريق بشرط أنه يجوز إخراج جناح تحت جناح صاحبه إذ لا ضرر أو فوقه إن لم يضر بالمار على جناح صاحبه أو مقابله إن لم يبطل انتفاع صاحبه وكذا موضعه أيضا إذا انهدم أو هدمه وإن كان على عزم إعادته ولو بحيث لا يمكن معه إعادته وهو كذلك كما لو قعد لاستراحة ونحوها في طريق واسع ثم انتقل عنه يجوز لغيره الارتفاق به ويصير أحق به

فإن قيل قياس اعتبار الإعراض في القعود فيه للمعاملة بقاء حقه هنا إذا عاد إليه كما بحثه الرافعي

أجيب بأن إشراع الجناح إنما يكون بطريق التبع لاستحقاق الطروق وعند سقوط استحقاق الطروق ثابت لكل المسلمين فذلك من كان أحق به لمشاركته في السبب والانتفاع بالمقاعد ليس تبعا لغيره فلذلك من سبق كان أحق به ما لم يعرض عنه وبأن المعاملة لا تدوم بل الانتقال عنها ثم العود إليها ضروري فاعتبر الإعراض بخلاف ما هنا فاعتبر الانهدام

نعم يستثنى من ذلك ما لو بنى دارا في موات وأخرج لها جناحا ثم بنى آخر دارا تحاذيه واستمر الشارع فإن حق الأول يستمر وإن انهدم جناحه فليس لجاره أن يخرج جناحه إلا بإذنه لسبق حقه بالإحياء ومن سبق إلى أكثر الهواء كأن أخذ هواء الطريق لم يكن للآخر منعه

وحكم الشارع الموقوف حكم غيره فيما مر كما اقتضاه كلام الشيخين وإن توقف فيه في المطلب

والطريق ما جعل عند إحياء البلد أو قبله طريقا أو وقفه المالك ولو بغير إحياء كذلك وشرح في الروضة نقلا عن الإمام بأنه لا حاجة في ذلك إلى لفظ

قال في المهمات ومحله فيما عدا ملكه أما فيه فلا بد من لفظ يصير به وقفا على قاعدة الأوقاف اه

وهذا ظاهر

وحيث وجدنا طريقا اعتمدنا فيه الظاهر ولا يلتفت إلى مبدأ جعله طريقا

فإن اختلفوا عند الإحياء في تقديره قال المصنف جعل سبعة أذرع لخبر الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم عند الاختلاف في الطريق أن يجعل عرضه سبعة أذرع

وقال الزركشي مذهب الشافعي اعتبار قدر الحاجة والحديث محمول عليه اه

وهذا ظاهر فإن كان أكثر من سبعة أو من قدر الحاجة على ما مر لم يجز لأحد أن يستولي على شيء منه وإن قل ويجوز إحياء ما حوله من الموات بحيث لا يضر بالمار

أما إذا كانت الطريق مملوكة يسبلها مالكها فتقديرها إلى خيرته والأفضل له توسيعا

( ويحرم الصلح على إشراع الجناح ) أو الساباط بعوض وإن صالح عليه الإمام لأن الهواء لا يفرد بالعقد

وإنما يتبع القرار كالحمل عن الأم ولأنه إن ضر لم يجز فعله وإن لم يضر فالمخرج مستحقه وما يستحقه الإنسان في الطريق لا يجوز أخذ العوض عنه كالمرور

( و ) يحرم ( أن يبنى في الطريق دكة ) بفتح الدال أي مصطبة أو غيرها

( أو يغرس شجرة ) ولو اتسع الطريق وأذن الإمام وانتفى الضرر لمنع الطروق في ذلك المحل ولتعثر المار بهما عند الازدحام ولأنه إن طالت المدة أشبه موضعهما الإملاك وانقطع أثر استحقاق الطروق فيه بخلاف الأجنحة ونحوها

واستشكل التعليل الأول بجواز غرس الشجرة بالمسجد مع الكراهة والثاني بجواز فتح الباب إلى درب منسد إذا سمره

وأجيب عن الأول بأن محل جواز غرس الشجرة بالمسجد إذا كان لعموم المسلمين بدليل أنهم لا يمنعون من الأكل من ثمارها وقضيته جواز مثل ذلك في الشارع حيث لا ضرر وهو كذلك

وعن الثاني بأن الحق في الدرب المنسد لخاص وهو قائم على ملكه وحافظ له بخلاف الشارع فانقطاع الحق

---

"(١)

"مضمون فوزع على النوعين سواء أكانت الإصابة بالداخل والخارج أم لا استويا في القدر أم لا والثاني يوزع على الداخل والخارج فيجب قسط الخارج ويكون التوزيع بالوزن وقيل بالمساحة

تنبيه يلغز بهذه المسألة فيقال رجل إن قتل إنسانا بخشبة لزمه بعض ديته وإن قتله ببعضها لزمه تمام ديته وقد علم مما تقرر أنه لو كان كله خارج الجدار كأن سمر عليه تعلق الضمان بسقوطه كله أو بعضه ولو كان كله في الجدار فلا ضمان بوقوعه كالجدار وأورد على المصنف ما لو سقط كل الخارج وبعض الداخل أو عكسه فالظاهر أنه كسقوطه كله وما لو سقط كله وانكسر نصفين في الهواء ثم أصاب فإنه ينظر إن أصاب بما كان في الجدار لم يضمن أو بالخارج ضمن الكل كما قاله البغوي في تعليقه ولو أصاب الماء النازل من الميزاب شيئا فأتلفه ضمن نصفها إن كان بعضه في الجدار وبعضه خارجا ولو اتصل ماؤه بالأرض ثم تلف به إنسان قال البغوي فالقياس التضمين أيضا

( وإن بنى ) شخص ( جداره ) كله ( مائلا إلى شارع ) أو ملك غيره بغير إذنه ( فكجناح ) في ضمان ما تلف به وإن أذن فيه الإمام على ما مر لأنه مباح بشرط سلامة العاقبة وخرج بقوله إلى شارع ما لو كان مائلا إلى ملكه فلا ضمان لأن له أن يبني في ملكه ما يشاء

نعم لو كان ملكه مستحقا لغيره بإجارة أو وصية كان كما لو بناه مائلا إلى ملك غيره لأن منفعة الهواء تابعة لمنفعة القرار قاله الأذرعي

والظاهر في هذه عدم الضمان كما مر في حفر البئر في ملكه المستأجر ثم رأيت هذا البحث لشيخي

تنبيه لو أسقط قوله إلى شارع لاستغنى عما قدرته فإن بنى الجدار مائلا والبعض الآخر مستويا فسقط المائل فقط ضمن الكل أو سقط الكل ضمن النصف في الأصح والميل إلى طريق غير نافذ إن كان فيه مسجد أو بئر مسبل فكالشارع وإلا فملك لغير وعلى هذا يحمل قول الزركشي ينبغي أن يكون كالميل للشارع

---

(١) مغني المحتاج، ١٨٣/٢

ولا يبرأ ناصب الميزاب أو الجناح أو باني الجدار المائل من الضمان ببيع الدار لغيره حتى لو تلف بها إنسان ضمنته عاقلة البائع كما نقله عن البغوي وأقراه

نعم لو بنى الجدار إلى ملك الغير عدوانا ثم باعه منه ودفعه إليه فينبغي أن يبرأ بذلك كما يؤخذ مما مر في مسألة البئر إذا حفره عدوانا ثم رضي المالك ببقائها فإن الحافر يبرأ بذلك كما قاله الزركشي وغيره

وقال البلقيني الأصح عندي لزومه المالك أو عاقلته حالة التلف قال ولو تعلق بالواضع أو بعاقلته كما قاله البغوي لتعلق بالصانع له الذي وضعه للمالك اه

فإن قيل ما الفرق على قول الزركشي بين الجدار والميزاب

قلت الفرق أن سبب الضمان هنا هو العدوان وقد زال وثم لم يزل لأن الانتفاع مشروط بسلامة العاقبة فاستمر الحكم على ما هو عليه ولو كانت عاقلته يوم التلف غيرها يوم إخراج الجناح أو نصب الميزاب أو ميل الجدار كان الضمان عليه كما صرح به البغوي في تعليقه ( أو ) بنى جداره ( مستويا فمال ) إلى شارع أو ملك غيره ( وسقط ) على شيء فأتلفه ( فلا ضمان ) به لأنه تصرف في ملكه والميل لم يحصل بفعله فأشبه ما إذا سقط بلا ميل سواء أمكنه هدمه وإصلاحه أم لا ( وقيل إن أمكنه هدمه وإصلاحه ضمن ) لتقصيره بترك النقد والإصلاح

تنبيه لو اختل جداره فصعد السطح فدقه للإصلاح فسقط على إنسان فمات قال البغوي في فتاويه في باب الغصب إن سقط وقت الدق فعلى عاقلته الدية ( ولو سقط ) ما بناه مستويا بعد ميله ( بالطريق فعثر به شخص ) فمات ( أو تلف ) به ( مال فلا ضمان ) عليه ( في الأصح ) لأنه بنى في ملكه بلا ميل والسقوط لم يحصل بفعله سواء أقصر في رفعه أم لا والثاني عليه الضمان لتقصيره بترك رفع ما سقط الممكن له

قال الأذرعي هو المختار وعلى الأول لا فرق أن يطالب بالنقض أو لا ولو استهدم الجدار ولم يمل لم يلزمه نقضه كما في أصل الروضة ولا ضمان ما تولد منه لأنه لم يجاوز ملكه وقضية هذا أنه إذا مال لزمه ذلك وليس مرادا ولصاحب الملك مطالبة من مال جداره إلى ملكه بالنقض كأغصان الشجرة تنتشر إلى هواء ملكه فإن له المطالبة بإزالتها لكن لو تلف بها

________________

". (١)

________________

(١) مغني المحتاج، ٨٦/٤

"منه شيء) ، وفى الرواية الأخرى : (جلست لا إزار لك) : دليل على أن إصداق المالة تخرجه من يد مالكه ، وأن من أصدق جارية حرمت عليه .

وفيه أن الأثمان المبيعات لا تصح إلا بصحة تسليمها أو إمكانه ، فمتى لم يمكن ذلك وامتنع لم ينعقد فيه بيع ولا به ، سواء كان امتناع ذلك حساً كالطير فى **الهواء** ، والحوت فى الماء ، والابق والشارد ، أو شرعاً كالمرهون ، ومثل هذا الذى لو أزال إزاره انكشف .

كتاب النكاح / باب الصداق وجوازكونه تعليم قرآن ...

إلخ ٥٨١ القرآن ؟) .

قال : معى سورة كنا وسورة كنا – عدا! – فقال : (تقرؤهن عن ظهر قلبك ؟) .

قال : نعم .

قال : (اف!ب فقد ملكتها بما معك من القران) .

هنا حديث ابن أبى حازم .

وحديث يعقوب يقار"له فى اللفظ .

٧٧ – ( ... ) وحدثناه خلف بن هشابم ، حدئنا حماد بن زيد .

ح وحدثنيه زهير بن حرب ، حدئنا سفيان بن عيينة .

ح وحدئنا إسحق بن إبراهيم ، عن الـدراوردى .

ح ص ص صكشء ، ص ه ٥ ، ء ص ص ص ص صحص ، ه ، ، صءصصههص – ، ، ، ٥٥صصههبممصصصه

وحدئنا ابو بكر بن ابى شيبة ، حدئنا حسين بن على عن زائدة ، كلهم عن ابى حازم ، عن سهل بن سعد ، بهذا الحديث .

يزيد بعضهم على بعضبى .

غير أن فى حليث زائلة قال : (انطلق فقد زوجتكها ، فعلمها من القرآن) .

٧٨ – (١ ٤٢٦ ) حدئنا إسحق بن إبراهيم ، أخبرنا عبد العزيز بن محمد ، حدشى يزيد بن عبد الله بن أسامة بن الهاد .

ح وحدثنى محمد بن أبى عمر المكى - واللفظ

وقوله : (اذهب فقد ملكتها بما معك من القرآن) ، قال الإمام : هذه بالتعويض ، كما يقال : بعتك ثوبى بدينار ، ولم يرد أنه ملكه إياها لحفظه القرار ؛ إكراماً للقراء ؛ لأنها تصير بمعنى الموهوبة ، وذلك لا يجوز إلا للنبى ( صلى الله عليه وسلم ) .

قال القاضى : قال غيره : قوله يحتمل وجهين ؛ أظهرهما أن يعلمها ما معه من القرار أو مقدارا ما منه ، ويـكون ؤلك صداقها ، اى تعليمها إياه ، وقد ورد هذا التفسير عن مالك ، ويحتج به من يرى أن منافع الأعيان تكون صداقا ، وقد ذكره مسلم مفسراً : (اذهب فعلمها[ من] (١) القرآن) ، وفى رواية عطاء : (فعلمها عشرين آية) .

وذهب الطحاوى والأبهرى وغيرهما أن هذا خاصة للنبى ( صلى الله عليه وسلم ) دون غيره من الناس ، ونحوه قال الليث ومكحول .

قال الطحاوى : ولما كانت الموهوبة للنبى ( صلى الله عليه وسلم ) جائزة له فى النكاح جاز له هو - أيضا - أن يهبها فى النكاح .

قال : ويصحح ذلك أن النبى - عليه السلام - قد ملكها له ولم يشاورها .

قال القاضى : وهذا يحتاج إلى دليل .

وتكون الباء هنا - على هذا - بمعنى اللام ،

أى لما حفظته من القرآن ، وصرت لها كفئا فى الدين .

وقد يكون مع هذا التقدير - أيضا - أن ينكحها إياه لما معه من القرآن ؛ إذ رضيه لها ، ويبقى ذكر المهر مسكوتا عنه إما لأنه أصدق عنه كما كفر عن الواطى فى رمضان ؛ إذ لم يكن عنده ، وودى المقتول بخيبر ؛ إذ (١) ساقطة من الأصل ، واستدركت فى الهاث! بسهم .

٥٨٢

كتاب النكاح / باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن ...

إلخ

لم يخلف أهله .

كل ذلك رفقأ بأمته ورحمة لهم ، أو يكون أبقى الصداق فى ذمته وأنكحه نكاح تفويض حتى يتقوله صداق

، أو حتى تكتسب بما معه من القراق صداقاً ، وليحرض بقوله هذا على تعليم القرآن وفضيلة أهله وشفاعتهم به .

وأشار الداودى إلى انه إنما أنكحها بلا مشورة ولا صداق لأنه كان – عليه السلام – أولى بالمومنن من أنفسهم ، كما قال تعالى (١) ، وإذا احتمل هذا كله لم يكن فيه حجة على جواز النكاح بغير صداق أو بما لا قدر له .

قال الإمام : فيه دليل على جواز النكاح بالإجارة ، وعندنا فى ذلك قولان : الجواز والكراهة ، ومنعه أبو حنيفة فى الحر وأجازه فى العبد ، إلا أن تكون الإجارة تعليم القرآن ، وهذا الذى استثناه بالمنع هو الذى وقع فى هذا الحديث إجازته ، ولكنه طرد أصله فى أن القرآن لا يوخذ عليه أجر ولم يذكر هنا فى الحديث اشتراط معرفة الزوج لفهم المراة ، وسرعة قبولها لما تتعلمه ، وهذا محمله على أن أفهام النساء متقاربة ، ومبلغها معروف او فى حكم المعروف .

قال القاضى : يجوز أن كون المنافع صداقأ على الإطلاق .

قال الشافعى وإسحق والحسن بن حى : وبكراهته قال أحمد .

وروى عن مالك وعن أصحابه قولان : الجواز ابتداء ومطلقا ، ويفسخ ما لم يدخل ، وروى مثله عن مالك أيضا .

قال الأمام : قال الرازى : فيه دلالة على أن من خطب إلى رجل فقال له الاخر : زوجتك ، أن النكاح لازم ، وان لم يقل له الاخر : قبلت ، بخلاف البيع .

." (١)

" – الحديث لم يذكر المصنف من أخرجه كما في النسخ الصحيحة من هذا الكتاب وفي نسخة أنه أخرجه أحمد وهو في مسند أحمد بلفظ " كان للعباس ميزاب على طريق عمر فلبس ثيابه يوم الجمعة فأصابه منه ماء بدم فأتاه العباس فقال والله إنه للموضع الذي وضعه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال أعزم عليك لما صعدت على ظهري حتى تضعه في الموضع الذي وضعه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم " وذكر ابن أبي حاتم أنه سأل أباه عنه فقال هو خطأ . ورواه البيهقي من وجه آخر ضعيفة أو منقطعة ولفظ أحدهما " والله ما وضعه حيث كان إلا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بيده " وأورده الحاكم في المستدرك وفي إسناده عبد الرحمن بن زيد بن أسلم وهو ضعيف . قال الحاكم ولم يحتج

---

(١) إكمال المعلم شرح صحيح مسلم – للقاضي عياض، ٢٩٩/٤

الشيخان بعبد الرحمن ورواه أبو داود في المراسيل من حديث أبي هرون المذني قال كان في دار العباس ميزاب فذكره ( والحديث ) فيه دليل هلى جواز إخراج الميازيب إلى الطريق لكن بشرط أن لا تكون محدثة تضر بالمسلمين فإن كانت كذلك منعت لأحاديث المنع من الضرار قال في البحر مسألة العترة ويمنع في الطريق الغرس والبناء والحفر ومرور احمال الشوك ووضع الحطب والذبح فيها وطرح القمامة والرماد وقشر الموز واحداث السواحل والميازيب وربط الكلاب الضارية لما فيها من الأذى اه ثم حكى في البحر أيضا عن أبي حنيفة والهادوية أنها لا تضيق قرار السكك النافذة ولا هواؤها بشيء وإن اتسعت إذا الهواء تابع للقرار في كونه حقا كتبعية هواء الملك لقراره . وعن الشافعي والمؤيد بالله في أحد قوليه إنما حق المار في القرار لا الهواء فيجوز الروشن والساباط حيث لا ضرر وكذلك الميزاب قال المؤيد بالله ويجوز تضييق النافذة المسبلة بما لا ضرر فيه لمصلحة عامة باذن الإمام . وكذلك يجوز تضييق هوائها بالأولى وإلى مثل ما ذهب إليه المؤيد ذهب الهادوية وقالوا يجوز أيضا التضيق لمصلحة خاصة في الطرق المشروعة بين الأملاك ." (١)

". . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . .

رحمه الله ___________

ما إذا حفر حفرة "قناة" متصلة بالنهر ويسمى كري النهر "يقال: كرى النهر كرمي، إذا حفر فيه حفرة جديدة، أما إذا أحدث فيها بناء أو شجرا فإنه يجوز بيعه ما لم يشترط تركه له.

ومنها: بيع المعدوم كبيع علو سقط بناؤه، كما إذا كان لرجلين بناء أحدهما له السفل والآخر له العلو فسقطا معا، أو سقط العلو وحده فإن بيع العلو لا يجوز بعد ذلك، لأن المبيع في هذه الحالة يكون عبارة عن حق التعلي، وحق التعلي ليس بمال لأن المال عين يمكن إحرازها وإمساكها وليس هو حق متعلق بالمال أيضا بل هو حق متعلق بالهواء وليس الهواء مالا يباع والمبيع لا بد أن يكون أحدهما. أما إذا باع العلو قبل سقوطه فإنه يصح، وكذا يصح بيع العلو الساقط إذا كان لصاحب السفل على أن يكون سطح السفل لصاحب السفل، وللمشتري حق القرار فوقه. حتى لو انهدم العلو كان له أن يبني عليه علوا آخر مثل الأول. ومن بيع المعدوم بيع ما ينبت في باطن الأرض إذا لم ينبت أصلا، أو كان قد نبت ولكن لم يعلم

---

(١) نيل الأوطار، ٥/٣١٤

وجوده وقت البيع كالجزر والفجل والبصل. أما إذا كان قد نبت وعلم وجوده وقت البيع فإن بيعه يصح ولا يكون معدوما على أن للمشتري خيار الرؤية بعد قلعه ثم كان المبيع في الأرض مما يكال أو يوزن بعد القلع كالثوم والجزر والبصل فقلع المشتري شيئا بإذن البائع أو قلع البائع شيئا فرآه المشتري فلا يخلو: إما أن يكون المقلوع له قيمة بحيث يدخل تحت الوزن أو الكيل، وإما أن يكون شيئا يسيرا.

فالأول: إذا رآه المشتري ورضي به سقط خياره ولزمه البيع في الكل إذا وجد الباقي كذلك، لأن رؤية البعض تكون كرؤية الكل.

والثاني: إذا رآه المشتري فإن رؤيته لا تكون كرؤية الكل لكونه يسيرا، أما إذا كان المقلوع مما يباع بعد القلع بالعدد كالفجل فإن رؤيته بعد القلع لا تسقط الخيار وإن كان لها قيمة، لأنه يتفاوت في الكبر والصغر فلا تساوي بين أفراده. فإذا قلع المشتري شيئا بدون إذن البائع لزمه البيع وسقط خياره إلا أن يكون المقلوع يسيرا.

وأما بيع ما ينبت بالتدريج فيظهر بعضه ويخفى بعضه كالورد والياسمين ففيه اختلاف: فقد أفتى بعضهم بجواز بيعه لتعامل الناس به استحسانا. وقال بعضهم كالمعدوم فلا يصح بيعه.

ومنها: بيع الصوف على ظهر الغنم قبل جزه، لأنه قبل الجز ليس مالا متقوما بل هو جزء من الحيوان لقيامه به كسائر أطرافه، ولو سلمه قبل العقد لم ينقلب صحيحا لأنه وقع باطلا. ومثله كل ما له اتصال بحسب خلقته بالمبيع كجلد الحيوان، ونوى التمر، وبذر البطيخ، فإن بيع ذلك باطل لكونه كالمعدوم.

ومنها: بيع السمك قبل صيده بالنقود من قروش ونحوها، وإنما كان باطلا لأن المبيع معدوم غير مقدور على تسليمه. وكذلك بيعه بالعرض "المتاع القيمي" إذا كان السمك غير معين كما إذا قال له: بعتك ما اصطاده من سمك بهذا البطيخ، ومثله ما إذا جعل العرض مبيعا والسمك ثمنا.." (١)

"١ - الصلاة في قارعة الطريق، أي أعلاه أو أوسطه: مكروهة عند الحنفية والشافعية (رَحِمَهُ اللَّهُ ١)؛ لأن الطريق ممر الناس، فلا يؤمن من المرور، ولا من النجاسة، إذ لا تخلو من الأرواث والأبوال، فينقطع الخشوع بممر الناس، فإن صلى فيه، صحت الصلاة؛ لأن المنع لترك الخشوع، أو لمنع الناس من الطريق، وذلك لا يوجب بطلان الصلاة، ولقوله صلى الله عليه وسلم: «جعلت لي الأرض مسجدا وطهورا:» وفي لفظ: «فحيثما أدركتك الصلاة، فصل، فإنه مسجد» وفي لفظ: «أينما أدركتك الصلاة فصل، فإنه مسجد» (رَحِمَهُ اللَّهُ ٢). وذكر الشافعية: أن الصلاة تكره في الأسواق والرحاب الخارجة عن المسجد.

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٢/٢١٤

وقال المالكية: تجوز الصلاة بلا كراهة في محجة الطريق والمزبلة والمقبرة والحمام والمجزرة، أي وسطها إن أمنت النجاسة. فإن لم تؤمن بأن كانت محققة أو مظنونة فهي باطلة، وإن كانت مشكوكة أعيدت على الأرجح في الوقت، إلا إذا صلى في الطريق لضيق المسجد وشك في الطهارة فلا إعادة عليه.

ولكن تظل الكراهة إن صلى بطريق من يمر بين يديه.

وقال الحنابلة: تحرم الصلاة ولا تصح في قارعة الطريق (رحمه الله٣) والمزبلة والمقبرة والمجزرة والحمام ومعاطن الإبل، كما لا تصح الصلاة في أسطحتها؛ لأن **الهواء** تابع **للقرار** فيها، بدليل أن الجنب يمنع من اللبث على سطح المسجد، وأن من حلف لا يدخل دارا يحنث بدخول سطحها.

رحمه الله_______________

(رحمه الله١) المعتمد عند الشافعية: الكراهة في طريق البنيان لا البرية.

(رحمه الله٢) متفق عليه.

(رحمه الله٣) قارعة الطريق: يعني التي تقرعها الأقدام. ومحجة الطريق: الجادة المسلوكة التي تسلكها السابلة أي المارة.." (١)

"ولا تصح الصلاة في ساباط على طريق؛ لأن **الهواء** تابع **للقرار** فيها، ولا على سطح نهر؛ لأن الماء كالطريق لا يصلى عليه.

واستثنوا صلاة الجنازة في المقبرة وعلى سطحها، فإنها تصح، كما استثنوا طريق البيوت القليلة وما علا عن جادة الطريق يمنة ويسرة، فتصح الصلاة فيه بلا كراهة، لأنه ليس بمحجة. وتجوز الصلاة في هذه الأماكن لعذر، كأن حبس فيها.

وقالوا: المنع من هذه المواضع تعبدي، لا لعلة معقولة بوهم النجاسة ونحوه. ودليلهم العمل بنص رواية ابن عمر. هذا ماذكر في كشاف القناع. وقال ابن قدامة في المغني: الصحيح أنه لا بأس بالصلاة إلى شيء من هذه المواضع إلا المقبرة؛ لأن قوله صلى الله عليه وسلم: «جعلت لي الأرض مسجدا» يتناول الموضع الذي يصلي فيه من هي في قبلته. لكن يكره أن يصلي إلى هذه المواضع، فإن فعل صحت صلاته. وعليه يكون رأي الحنابلة كالجمهور.

ودليلهم على استثناء المقابر: حديثان صحيح١ن وهما: «إن من كان قبلكم كانوا يتخذون قبور أنبيائهم وصالحيهم مساجد، ألا فلا تتخذوا القبور مساجد، إني أنهاكم عن ذلك، وقال: لعنة الله على اليهود

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٩٧٨/٢

والنصارى، اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد» (ﷺ١) فلا تصح الصلاة إلى القبور للنهي عنها، ويصح إلى غيرها لبقائها في عموم الإباحة، وامتناع قياسها على ما ورد النهي فيه.

٢ - الصلاة في داخل الحمام: مكروهة عند الحنفية والشافعية والحنابلة؛ لأنها مأوى الشياطين، ومظنة انكشاف العورات، ومصب الغسالات والنجاسات عادة.

ﷺ________

(ﷺ١) الحديث الأول رواه مسلم والنسائي عن جندب بن عبد البجلي. والثاني رواه الشيخان وأبو داود عن أبي هريرة بلفظ: «قاتل الله اليهود، اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد» (نيل الأوطار:١٣٦/ ٢، الجامع الصغير:٨٠/ ٢).." (١)

"أو العلو: بأن قال له: بعتك حق البناء أو العلو للبناء عليه بثمن معلوم، بخلاف ما إذا باعه وشرط أن لا يبني عليه، أو لم يتعرض للبناء عليه. لكن للمشتري أن ينتفع بما عدا البناء من مكث وغيره، كما صرح به السبكي، تبعا للماوردي.

وأجازه الحنابلة، ولو قبل بناء البيت الذي اشترى علوه، إذا وصف العلو والسفل ليكونا معلومين، ليبني المشتري أو يضع عليه بنيانا أو خشبا موصوفين، وإنما صح ذلك لأن العلو ملك للبائع، فكان له بيعه، والاعتياض عنه، **كالقرار** (١) .

وأما الحنفية: فقد ذهبوا إلى أن بيع حق التعلي غير جائز، لأنه ليس بمال، ولا هو حق متعلق بالمال، بل حق متعلق **بالهواء** (أي الفراغ) وليس **الهواء** ما لا يباع، إذ المال ما يمكن قبضه وإحرازه. وصورته: أن يكون السفل لرجل، وعلوه لآخر، فسقطا أو سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه، فإنه لا يجوز؛ لأن المبيع حينئذ ليس إلا حق التعلي.

وعلى هذا: فلو باع العلو قبل سقوطه جاز، فإن سقط قبل القبض بطل البيع، لهلاك المبيع

________

(١) جواهر الإكليل ٢ / ٦، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣ / ١٤، وشرح الزرقاني على مختصر

________

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٢/٩٧٩

خليل ٥ / ٢٢، وأسنى المطالب شرح روض الطالب ٢ / ٢٥٥، وحاشية الجمل على شرح المنهج ٣ / ٣٦٤، ومطالب أولي النهى ٣ / ٣٥٠ منشورات المكتب الإسلامي بدمشق.." (١)

"لا يعيد صلاته ولو زال العذر في الوقت وخرج منها، لصحة صلاته. ولا فرق عندهم في الحمام بين مكان الغسل وصب الماء وبين البيت الذي تنزع فيه الثياب والأتون، وكل ما يغلق عليه باب الحمام، لتناول الاسم له. (١)

وعلى هذا الخلاف الصلاة على سطح الحمام، لأن الهواء تابع للقرار فيثبت فيه حكمه.

١٥ - وفي الصلاة إلى الحمام قال محمد: أكره أن تكون قبلة المسجد إلى الحمام، ثم تكلم فقهاء الحنفية في معنى قول محمد هذا فقال بعضهم: ليس المراد به حائط الحمام، وإنما المراد به المحم وهو الموضع الذي يصب فيه الحميم، وهو الماء الحار، لأن ذلك موضع الأنجاس. واستقبال الأنجاس في الصلاة مكروه. وأما إن استقبل حائط الحمام فلم يستقبل الأنجاس وإنما استقبل الحجر والمدر، فلا يكره. (٢)

قطع من سرق من حمام:

١٦ - فرق الحنفية بين الليل والنهار: فإذا سرق من الحمام ليلا قطع، لأنه بني للحرز، وإذا

---

(١)) ابن عابدين ١ / ٢٤٠، ٢٥٢، ٢٥٤، والفتاوى الخانية على هامش الفتاوى الهندية ١ / ٢٩، والمدونة الكبرى ١ / ٩٠، والشرح الصغير ١ / ٢٦٧، والقوانين الفقهية / ٥٤، والقليوبي ١ / ١٢٠، والمجموع ٤ / ١٨١، والمغني ٢ / ٦٧، وكشاف القناع ١ / ٢٩٤، ٢٩٥.

(٢) فتح القدير ١ / ٢٩٧ ط دار صادر، والفتاوى الهندية ٥ / ٣١٩.." (٢)

"ونص أحمد على جواز الصلاة بلا كراهة بطريق البيوت القليلة، وبما علا عن جادة الطريق يمنة ويسرة.

قال البهوتي: فتصح الصلاة فيه بلا كراهة؛ لأنه ليس بمحجة، وصرحوا بأن كل مكان لا تصح الصلاة فيه، فكذا لا تصح على سطحه؛ لأن الهواء تابع للقرار، دليل أن الجنب يمنع من اللبث على سطح المسجد،

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٩٣/١٢

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٦١/١٨

وأن من حلف لا يدخل دارا يحنث بدخول سطحها. ويستثنى من ذلك وجود عذر: كأن حبس بحمام، أو حش فإنه يصلي في تلك الأماكن من غير إعادة، وانفرد الحنابلة بعدم صحة الصلاة في الأرض المغصوبة. لأنها عبادة أتي بها على الوجه المنهي عنه؛ فلم تصح، كصلاة الحائض (١) .

١٠٦ - وصرح فقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة بكراهة التثاؤب في الصلاة لقول النبي صلى الله عليه وسلم: إن الله يحب العطاس، ويكره التثاوب. .، فإذا تثاءب أحدكم فليرده ما استطاع، فإن أحدكم إذا تثاءب ضحك منه الشيطان.

وفي رواية: فليمسك بيده

________

(١) حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ١٩٦، ١٩٧، حاشية الدسوقي ١ / ١٨٨، ١٨٩، ومغني المحتاج ١ / ٢٠٣، وكشاف القناع ١ / ٢٩٣.." (١)

"قرار

التعريف:

١ - في اللغة: قر الشيء قرا: استقر بالمكان، والاسم **القرار**.

وقر في المكان يقر قرارا: إذا ثبت ثبوتا جامدا، وقوله تعالى: ﴿أمن جعل الأرض قرارا﴾ (١) أي مستقرا.

**والقرار** **والقرارة** من الأرض: المطمئن المستقر.

**والقرار** **والقرارة**: ما قر فيه الماء (٢) .

والفقهاء يستعملون لفظ **القرار** بعدة معان هي:

أ - بمعنى الأرض، وهذا المعنى يساير المعنى اللغوي.

جاء في شرح منتهى الإرادات: إذا حصل في هواء الإنسان غصن شجر غيره لزمه إزالته ليخلي ملكه الواجب إخلاؤه، **والهواء** تابع

________

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١١٦/٢٧

(١) سورة النمل / ٦١.

(٢) لسان العرب والمصباح المنير والمفردات في غريب القرآن للأصفهاني.." (١)

"الأمور التي تثبت حق القرار (١) .

ما يتعلق بالقرار من أحكام:

أولا: القرار بمعنى الأرض:

حكم الارتفاق بما يتبع القرار:

للارتفاق بما يتبع القرار صور متعددة منها:

٣ - من أخرج جناحا إلى الطريق، فإن كان الطريق نافذا والجناح لا يضر بالمارة جاز؛ لأنه ارتفاق بما لم يثبت عليه ملك أحد من غير إضرار فجاز كالمشي في الطريق؛ ولأن الهواء تابع للقرار فلما ملك الارتفاق بالطرق من غير إضرار، ملك الارتفاق بالهواء من غير إضرار، وهذا عند الحنفية والمالكية والشافعية.

وقال الحنابلة: إن ذلك جائز بإذن الإمام، وهذا على ما جاء في شرح منتهى الإرادات، لكن ابن قدامة ذكر أنه لا يجوز أن يشرع أحد إلى طريق نافذ جناحا سواء كان ذلك يضر في العادة بالمارة أو لا يضر، ثم قال: وقال ابن عقيل: إن لم يكن فيه ضرر جاز بإذن الإمام (٢) .

وإن صالحه الإمام عن الجناح على شيء لم يصح الصلح، لأن الهواء تابع للقرار فلا

---

(١) حاشية ابن عابدين ٤ / ١٦.

(٢) البدائع ٦ / ٤٩ - ٥٠، وجواهر الإكليل ٢ / ١٢٣، والفروق للقرافي ٤ / ١٦، والمهذب ١ / ١٤١، وشرح منتهى الإرادات ٢ / ٢٦٩، والمغني ٤ / ٥٥١.." (٢)

"يفرد بالعقد؛ ولأن ذلك حق له فلا يجوز أن يؤخذ منه عوض على حقه كالاجتياز في الطريق.

هذا ما نص عليه الحنفية والشافعية، ولا يختلف الحكم عند المالكية والحنابلة بالنسبة للطريق العام (١) .

وإن كان الطريق غير نافذ فلا يجوز إشراع جناح فيه إلا بإذن أهله، وهذا عند الحنفية والمالكية والحنابلة، وإن صالح أهل الدرب على عوض معلوم جاز؛ لأنه ملك لهم فجاز أخذ عوضه كالقرار.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٣/٧٦

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٣/٧٧

وقال الجصاص من الحنفية والقاضي من الحنابلة: لا يجوز الاعتياض عن ذلك؛ لأنه بيع للهواء دون القرار (٢) .

وقال الشافعية: الطريق الذي لا ينفذ لا يجوز لغير أهل السكة إشراع الجناح فيه بلا خلاف، ولا لهم على الأصح الذي قاله الأكثرون إلا برضاهم سواء تضرروا أم لا.

والثاني وهو قول الشيخ أبي حامد ومن تابعه: يجوز إذا لم يضر بالباقين، فإن أضر ورضي أهل السكة جاز، ولو صالحوه على شيء لم يصح بلا خلاف لأن الهواء تابع، فلا

---

(١) المراجع السابقة، ومغني المحتاج ٢ / ١٨٣.

(٢) البدائع ٦ / ٤٩ - ٥٠، والمغني ٤ / ٥٥٣، وشرح منتهى الإرادات ٢ / ٢٧٠، والفروق ٤ / ١٦.."

(١)

"يفرد بالمال صلحا كما لا يفرد به بيعا (١) .

٤ - من ذلك: أنه يجوز بيع الهواء الذي فوق القرار كما يقول المالكية والحنابلة؛ لأن من ملك القرار ملك الهواء الذي فوقه.

جاء في الشرح الصغير: جاز بيع هواء فوق هواء. وأولى فوق بناء، كأن يقول المشتري لصاحب أرض: بعني عشرة أذرع من الهواء فوق ما تبنيه بأرضك إن وصف البناء الأعلى والأسفل للأمن من الغرر والجهالة.

وجاء في شرح منتهى الإرادات: يصح شراء علو بيت ولو لم يبن البيت إذا وصف البيت ليبني عليه، لأن العلو ملك للبائع فجاز له بيعه كالقرار.

ومنع ذلك الحنفية؛ لأن الهواء لا يجوز بيعه عندهم (٢) .

٥ - ومن ذلك: أن من صالح غيره على أن يسقي أرضه من نهره مدة ولو معينة لم يصح الصلح لعدم ملكه الماء، لأن الماء لا يملك بملك الأرض.

وإن صالحه على سهم من النهر كثلث ونحوه من ربع أو خمس جاز الصلح، وكان ذلك بيعا للقرار أي للجزء المسمى من القرار

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٧٧/٣٣

(١) روضة الطالبين ٤ / ٢٠٦ و٢٠٧، والمهذب ١ / ٣٤١.

(٢) البدائع ٥ / ١٤٥، والفروق ٤ / ١٦، والشرح الصغير ٢ / ٩، وشرح منتهى الإرادات ٢ / ٢٦٧.." (١)

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٧٨/٣٣

"الشيخ: إذا كان هناك ضرورة بمعنى أنه لو لم يجب لتضررا بذلك أو هلكا وجب عليه الخروج وإن كان أمرا معتادا فلا يجب فإذا كانت الأيام التي نذرها معينة فحينئذ يجب عليه أن يعتكف متتابعا ويكفر لخروجه عن الوقت وهذا كما يكون في الاعتكاف يكون في الصيام إذا نذر صيام أيام مطلقة وأفطر يوما منها لعذر أو لغير عذر فإنه يكمل مثل أن يقول لله علي نذر أن أصوم عشرة أيام فقط ثم أفطر يوما الأيام نقول كمل ولا عليك لأن هذه أيام مطلقة وحصلت منك والثاني نذر صيام عشرة أيام متتابعة ثم أفطر لغير عذر فهنا نقول له استأنف ولا كفارة عليك لأنه لم يعينها بوقت وأما إن عينها بوقت فهذا يلزمه أن يستأنف ويتابع وعليه كفارة يمين لفوات الوقت.

السائل: سطح المسجد إذا بني عليه مسكن هل تزول تبعيته للمسجد أم أنه يقال بالمنع من بناء المساكن فوقه كما قال بعضهم لأنه تابع للمسجد ولا يصح لبث الجنب والحائض فيه؟

الشيخ: لا يجوز أن يبنى فوق المسجد بناء للسكنى لأن الهواء تابع للقرار لكن لو أن شخصا عمر عمارة ثم جعل أسفلها مسجدا فأعلاها ليس بمسجد ولا يمكن أن يعتكف فيها بناء على أنها فوق المسجد.

السائل: شخص اعتكف نفلا ثم خرج لغير عذر هل يرجع ويجدد النية أم يواصل؟

الشيخ: لغير عذر بطل الأول وما يمكن أن يكمل عليه إذا كان لعذر لا بأس أن يرجع بنيته الأولى.

فصل

القارئ: ويحرم على المعتكف الوطء لقول الله تعالى (ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد) فإن وطيء فسد اعتكافه لأن الوطء إذا حرم في العبادة أفسدها كالصوم والحج والعامد والساهي سواء لأن الجماع في العبادة يستوي عمده وسهوه بدليل الحج والصوم ولا كفارة عليه نص عليه وعنه عليه الكفارة لأنها عبادة يفسدها الوطء فوجبت به الكفارة كالحج والأول المذهب لأنها عبادة لا تجب بأصل الشرع ولا تلزم بالشروع فلا يجب بإفسادها كفارة كصوم غير رمضان وهذا ينقض القياس الأول.." (١)

"حكم إخراج الرواشن والبلكونات

[لا إخراج روشن]: الرواشن موجودة في البيوت القديمة وتكون من الخشب عادة، وإن كان أصلها وقرارها مثبت في نفس الجدار بخشب أو حديد أو نحوه، فملكيتك للبيت هو الأصل المسامت للقرار لا ما خرج

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٣/٢٨٨

عن ذلك، وإنما قال: (لا إخراج روشن)؛ لأن الروشن إذا خرج زحف على الطريق؛ ولأن فضاء الطريق للطريق؛ ولأن الفضاء تابع للأصل، فإذا أبرز الروشن فإنه في هذه الحالة دخل على ملك عموم المسلمين، وليس هناك إذن له بهذا؛ لأنه ينبغي أن يستأذن جميع المسلمين، وهذا يتعذر، فقالوا: لا روشن.

إلا أن بعض العلماء أجاز له أن يخرج الروشن إذا أذن له ولي الأمر، مثل ما يسمى بالبلكونات، فنظام البلكونات الآن في بعض الأحيان يكون على نفس الأرض، ويخرج بلكونته على أرضه فليس فيها إشكال، لكن لو أنه أخرجها زائدة عن حد أرضه وملكيته فلا بأس إذا كان بإذن، وإذا كانت بدون إذن فهذه لعموم المسلـمين؛ لأنه إذا أبرز الروشن وكان الطريق مثلا عرضه خمسة أمتار وأجزنا إبراز الروشن؛ امتنع مرور ما كان بهذا العرض؛ لأنه سيبرز الروشن مثلا بمتر أو بنصف متر، فمعناه أنه في الهواء ضيق الطريق من خمسة أمتار إلى أربعة ونصف، فلو أن أهل الحي في يوم من الأيام احتاجوا أن يدخلوا شيئا بعرض خمسة أمتار تعذر عليهم الإدخال.." (١)

"المطلب الرابع: غاز الأكسجين

استعمال غاز الأكسجين في التنفس لا يفسد الصيام، وذهب إلى ذلك مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته العاشرة (١)؛ وذلك لأنه مجرد غاز يدخل إلى الجهاز التنفسي ولا يقول أحد إن تنفس الهواء أو استنشاقه يفسد الصوم. ولأنه لا يحتوي على أي مواد مغذية أو غيرها ولا ينال المعدة من سيولته شيء.

---

(١) ((قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي)) قرار رقم: ٩٣ (١/ ١٠) بشأن المفطرات في مجال التداوي، ونص القرار: (الأمور الآتية لا تعتبر من المفطرات: .... ٩.غاز الأكسجين) ((مجلة مجمع الفقه الإسلامي)) (العدد العاشر)، وراجع ((موقع المجمع الإلكتروني)).." (٢)

"= والقول الثاني: أن الصلاة بالأماكن المغصوبة محرمة والمصلي آثم لكن الصلاة صحيحة.

- لأن النهي عن الصلاة فيها لا يتعلق بذات الصلاة وإنما يتعلق بالبقعة. أي: بأمر خارج عن الصلاة. ولذلك فإنه لا يجوز للغاصب أن يصلي ولا أن ينام ولا أن يأكل ولا أن يشرب في البقعة المغصوبة فهو أمر لا يتعلق بالصلاة.

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، محمد المختار الشنقيطي ١٦/١٨٧

(٢) الموسوعة الفقهية - الدرر السنية، مجموعة من المؤلفين ١/٤٠٢

وهذا القول الثاني هو الذي تدل عليه الأدلة.

ثم قال - رحمه الله -:

وأسطحتها.

أسطحة هذه الأماكن المذكورة تستوي معها في الحكم: أنه لا يجوز أن نصلي فيها.

= واستدل الحنابلة على ذلك:

- بأن القاعدة الشرعية تقول أن **الهواء** تابع **للقرار**. هواء الشيء تابع له. فما فوق هذه الأماكن تابع لها وهي لا يجوز أن يصلى فيها فكذلك ما فوقها.

= والقول الثاني: جواز الصلاة فوق هذه الأماكن.

- لأن النص لا يتناول هذه الأماكن.

- ولعموم قوله - صلى الله عليه وسلم - (جعلت لي الأرض مسجدا وطهورا).

= والقول الثالث: صحة الصلاة في أسطحة هذه المواضع ما عدا المقبرة.

- لأن العلة التي نهي عن الصلاة في المقبرة من أجلها موجودة في الصلاة على سطح المقبرة. وهي: خشية التعظيم ووقوع الشرك.

وهذا القول الثالث هو الصواب.: أن الصلاة في أسطح هذه الأماكن جميعا جائز ما عدا المقبرة.

ثم قال - رحمه الله -:

وتصح إليها.

أي: أن الصلاة تصح إلى هذه الأماكن.

- لعموم قول النبي - صلى الله عليه وسلم - (جعلت لي الأرض مسجدا وطهورا).ومن صلى في أرض أمامه أحد هذه الأماكن فقد صلى في أرض طاهرة.

= والقول الثاني: أنها تصح الصلاة إلى هذه الأماكن ما عدا المقبرة والحمام والحش.

- لقول النبي - صلى الله عليه وسلم -: (لا تصلوا إلى المقابر ولا تجلسوا عليها).

وأما الحش فليس - في الحقيقة - في المسألة دليل ولكن فيها عدد كبير من الآثار المروية عن أصحاب النبي - صلى الله عليه وسلم -.

وتقدم معنا مرارا أن طالب العلم يجب أن يعظم الآثار المروية ويقف عندها ويستدل بها لا سيما إذا لم يكن نص في الباب.

= القول الثالث: تجوز الصلاة إلى هذه الأماكن جميعا ما عدا المقبرة فقط دون الحش والحمام.

- لعدم الدليل عليها.

والقول الراجح: الثالث.." (١)

"وأشبه ما يكون بالإجارة. كأنه اجره **الهواء**. والهوار تبع **للقرار** كما تقدم معنا.

* * مسألة/ ولهم أن يتصالحوا على الثمرة بجزء معلوم. كأن يقول: دع الأغصان كما هي. وما فيها من ثمرة: لك نصفه ولي نصفه.

فإن قيل: كيف يصح هذا الصلح والثمرة مجهولة: إذ قد تكون ثمرة هذا الجزء من الشجرة كثيرة وقد تكون قليلة وقد لا تنبت الشجرة.؟

فالجواب: أن هذا الصلح هو في الحقيقة من باب تبادل المنافع لا من باب البيع الذي يشترط فيه العوض والعلم ونفي الجهالة.

كأنه قال: لي هوائك ولك الثمرة.

فهو من باب تبادل المنافع لا أكثر. فجازت فيه الجهالة.

ثم انتقل المؤلف - رحمه الله - إلى موضوع آخر:

- فقال - رحمه الله -:

- ويجوز في الدرب النافذ: فتح الأبواب للإستطراق.

الدرب النافذ هو: الدرب المفتوح الذي لا ينغلق على مجموعة معينة من الجيران.

هذا هو الدرب النافذ.

المؤلف - رحمه الله - يقول: (ويجوز في الدرب النافذ: فتح الأبواب للإستطراق) يجوز للإنسان إذا كان بيته على درب نافذ لا على درب مغلق أن يفتح ما شاء من الأبواب وأن يستطرق هذا الطريق. يعني: يجعله طريقا له في دخوله وخروجه.

والدليل على جواز هذا:

- أن هذا الطريق ملك لجميع المسلمين وهو من جملة المسلمين فجاز له أن ينتفع ويرتفق به. لأن الطريق المفتوح لا يعتبر ملك للبيوت التي عليه. وإنما هو ملك لجميع المسلمين لأنه مفتوح. فيمر من عند هذا

---

(١) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ١/٣١٥

الطريق من بيته على الطريق ومن بيته في مكان آخر.

بخلاف الطريق المغلق كما سيأتينا فإنه لا يمر به غالبا إلا أصحاب البيوت. أليس كذلك؟!

إذ يقل أو يندر أو لا يوجد أن يمر إنسان من طريق مسدود ليس له فيه بيت.

فإن قيل: ربما جاء للزيارة: فهذا نادر لا حكم له.

إذا الخلاصة أن الطريق المفتوح للجميع يجوز للإنسان إذا كان بيته عليه أن يفتح بابا وأن يستطرق فيدخل ويخرج وينتفع بالطريق لأنه من جملة المسلمين الذين يملكون هذا الطريق.

ثم ذكر المؤلف - رحمه الله - مسألة أخرى تتعلق أيضا بالطريق المفتوح.

- فقال - رحمه الله -:

- لا إخراج روشن وساباط.

يعني: لا يجوز أن في الدرب المفتوح إخراج الروشن والساباط.." (١)

"حكم السعي في سطح المسعى أو الطابق الثاني

Q فضيلة الشيخ: ما حكم السعي في سطح المسعى أو الطابق الثاني أو في الخلوة -القبو- وهل يصح السعي بها وهل تنصح به عند الزحام؟

A أما السعي فوق، سواء في السطح الأعلى أو في الأوسط فهذا لا بأس به، وأما في الخلوة أو في القبو فلا أعرف أن تحت المسعى قبوا، فليس تحته قبو، وعلى هذا يكون محل السعي ثلاثة: الأرض، والسطح الذي فوقها، والسطح الأعلى، ولو بنوا سطحا رابعا فلا حرج، ولو بنوا خامسا فلا حرج؛ لأن **الهواء** تابع **للقرار**؛ كما أنه لو قدر أنه فتح قبو على طول المسعى فإنه يجزئ السعي فيه، والطواف أيضا يجزئ في السطح الأعلى وفي السطح الأوسط.." (٢)

"الصلاة على الطائرة

Q سافرت -يا فضيلة الشيخ- إلى خارج المملكة لحساب العمل، واستمرت الرحلة أربع عشرة ساعة تقريبا، مر علينا أوقات ثلاث صلوات، وكذلك مثلها عند رجوعنا إلى المملكة، سؤالي يا فضيلة الشيخ: أننا صلينا

(١) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ٤/١٦٠

(٢) اللقاء الشهري ابن عثيمين ٣٣/١٠

ونحن جلوس على المقاعد لعدم وجود أماكن مناسبة للصلاة، ولا يسمح لنا بأن نصلي في الممرات، فهل صلاتنا صحيحة أم يجب علينا الوقوف حتى ولو شق علينا؟

A الظاهر لي أن الوقوف لا يشق في الطائرة، كل إنسان يتمكن من أن يقف، فيقف، وإذا تمكن أن يستقبل القبلة فعل وإذا لم يتمكن أو لم تتبين القبلة يصلي حيث كان وجهه، وهل يستطيع الركوع أو لا يستطيع الركوع؟ حسب الكراسي، إذا كانت متقاربة ولا يستطيع الركوع لكن إن استطاع أن يركع فليركع، كذلك السجود يجلس ويومي بالسجود، فقول الأخ أنه لا يستطيع القيام فيه نظر.

أما إذا رجع الذي أمامه الكرسي إليه يقول له: أبعدها عني؛ لأن **الهواء** تابع **للقرار** كما قرأناه في الصلح، وهوى الكرسي الذي عليه الراكب ليس للذي أمامه، بمعنى: أنه إذا وصل إلى حد كرسيه أنه لا يملكه، فإن رأى الأخ أن يعيد الصلاة فهو خير، وإن لم يعدها فأرجو ألا يكون فيه بأس.." (١)

"على كل حال إذا عرف باطراد أن هذه متجهة، عرف طبق على أنها متجهة تكفي، لكن يبقى أن الوضع مع الزحام قد يصلي الإنسان إلى غير القبلة، وعلى من استطاع أن يصيب العين هذا هو الفرض والمتعين عليه، ولو إذا ركع الناس ينظر إلى الكعبة، ولو إذا سجدوا إذا ما تمكن من رؤيتها إذا ركعوا إذا سجدوا يحاول يتأكد؛ لأن هذا شرط من شروط صحة الصلاة، لكن إن كان مع الركوع رآها ثم اتجه إليها يستأنف من جديد وإن كان في السجود فاته ركعة وهكذا.

طالب:. . . . . . . . .

هم يقولون: لا بد أن يستقبل البنيان الهوى ما يكفي إلا في حالة واحدة ما لو أزيلت، يعني أزيلت فيما بعد نسأل الله السلامة، فمن يصححها يقول: هو بمثابة هواء الكعبة، يعني اللي في الدور الثاني واللي في السطح ما يصلون إلى عينها إلى هوائها، **والهواء** له حكم **القرار**، لكن إذا لم يصل إلى شاخص صلى في الحجر واستدبر مثلا الكعبة في النافلة، هم يجيزون النافلة داخل البيت إيش حكم صلاته؟ هو الحجر لا شك أنه من البيت قصر فيهم النفقة وعجزوا عن إكماله، فالصلاة النافلة يصححونها داخل البيت على أن يصلي إلى شاخص، صلى إلى الحجر أو إلى الفتحة اللي في الحجر، ما هو هذه الفتحة بينهن، صلى هنا لا إلى شاخص، أو صلى إلى الباب وهو مفتوح وهو داخل الكعبة تصح وإلا ما تصح؟ نعم الجمهور أنها لا تصح، لا بد أن يصلي إلى شاخص، ومن قال: إن **الهواء** له حكم **القرار** ما دام الجهة موجودة، وصححنا أصل النفل داخل البيت ما يمنع.

---

(١) اللقاء الشهري ابن عثيمين ٥٣/٣٠

طالب:. . . . . . . . .

يظن أن هذه القبلة غفلة؟ يعني أخطأ، أخطأ في موضع لا يسوغ فيه الاجتهاد يعيد، إيه يعيد.

أحسن الله إليك.

"باب: ما جاء في مسجد النبي -صلى الله عليه وسلم-:

حدثني يحيى عن مالك عن زيد بن رباح وعبيد الله بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله سلمان الأغر عن أبي هريرة -رضي الله عنه- أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- قال: ((صلاة في مسجدي هذا خير من ألف صلاة فيما سواه إلا المسجد الحرام)).

وحدثني عن مالك عن خبيب بن عبد الرحمن عن حفص بن عاصم عن أبي هريرة .. "

خبيب، خبيب، الجادة.

طالب: أنا عندي بالفتح، أحسن الله إليك.." (١)

""ولا يعتكف فوق ظهر المسجد" لأنه ليس منه، هذا على رأي الإمام مالك "ولا في المنارة" المنار يعني التي وضعت علامة على المسجد كالصومعة هذه لا يعتكف فيها، غيره يقول: ظهر المسجد وسطح المسجد حكمه حكم المسجد؛ لأن **الهواء** له حكم **القرار**، والمنارة يقولون: إن كانت تفتح إلى المسجد فهي منه، وإن كانت تفتح إلى خارج المسجد فليست منه، والإمام مالك يشدد في هذا.

"وقال مالك: يدخل المعتكف المكان الذي يريد أن يعتكف فيه قبل غروب الشمس من الليلة التي يريد أن يعتكف فيها؛ لأجل أن يستقبل باعتكافه أول الليلة التي يريد أن يعتكف فيها" متى يدخل المعتكف؟ من أراد أن يعتكف العشر الأواخر من رمضان؟ على قول مالك وهو قول الجمهور أنه يدخل المعتكف قبل غروب الشمس من يوم عشرين، يعني يوم عشرين ليس من العشر، العشر تبدأ من ليلة واحد وعشرين، وليلة واحد وعشرين إنما تبدأ بغروب الشمس، فيدخل المعتكف من غروب الشمس ليلة إحدى وعشرين، ويخرج منه بعد غروب الشمس من آخر يوم من رمضان، وهذا سيأتي.

في الحديث الصحيح في الصحيحين وغيرهما من حديث عائشة أن النبي -عليه الصلاة والسلام- إذا صلى الصبح دخل معتكفه، صلى الصبح دخل المعتكف، وهنا يقول أهل العلم: النبي -عليه الصلاة والسلام- يعتكف العشر الأواخر، هذا الذي استقر عليه أمره -عليه الصلاة والسلام-، صلى الصبح ثم دخل المعتكف، يعني صبح عشرين وإلا صبح واحد وعشرين؟ إن كان واحد وعشرين يكون ما اعتكف ليلة

---

(١) شرح الموطأ - عبد الكريم الخضير عبد الكريم الخضير ١٢/٣٧

إحدى وعشرين، وليلة إحدى وعشرين في سنة من السنوات هي ليلة القدر كما سيأتي، أنه يرى أنه يسجد صبيحتها في ماء وطين، فهل يدخل صبيحة عشرين أو صبيحة واحد وعشرين؟ عشرين ليست من العشر، نعم؟

طالب:. . . . . . . . . .

نعم هذا ما قاله الشراح، يقولون: دخل المسجد للاعتكاف في العشر قبل غروب الشمس ليلة إحدى وعشرين، ثم لما صلى الصبح دخل المكان المخصص للاعتكاف الخباء، أو الحجيرة التي تحجرها النبي -عليه الصلاة والسلام- في المسجد.

طالب:. . . . . . . . . .

معتكف، معتكف في المسجد؛ لأن مكان الاعتكاف في المسجد، لكنه خلا بعد ذلك بعد صلاة الصبح.." (١)

"لأن الآن لما مثل الفقهاء لما قالوا: إذا رماها الرامي .. ؛ أنت افترض أنها رماها إلى غير الجهة؛ فجاء طائر .. هذا يقول: يمكن من ضرب الخيال؛ وهو صحيح من ضرب الخيال، يجي طائر يلتقط هذه الحصاة، ويضعها في المرمي؛ أنت نظرت إلى المرمى الأعلى بهذا الشكل، وأنت جالس على طرفه من هنا، وترمي إلى الجهة هذه لينسل؛ لنزل في النهاية إلى الآخر؛ أنت لو كانت هذه ما أمامها شيء؛ وين بيقع الحصى؟ يقع في المرمى الأسفل؟ لن يقع في المرمى الأسفل؛ لكن بطريقته الهندسية صار ينزل إلى الأسفل فيصل إلى المرمى الحقيقي، فجزء من الرمي بفعل المكلف، وجزء منه بفعل ما جعل له هذا؛ نعم؟

طالب:. . . . . . . . . .

نعم.

طالب:. . . . . . . . . .

باشر جزء؛ باشر جزء ما باشر الكل.

طالب:. . . . . . . . . .

نعم.

طالب:. . . . . . . . . .

كيف؟

---

(١) شرح الموطأ - عبد الكريم الخضير عبد الكريم الخضير ١٠/٦٣

طالب:. . . . . . . . . .

هم الذي جعلهم يفتون بمثل هذا؛ وقل مثل هذا في السعي، ومثل هذا في الطواف، وغيره؛ بناء على القاعدة العامة: "**الهواء** له حكم **القرار**" **الهواء** له حكم **القرار**؛ مادام ضربت الحيز الذي لو كنت في الأسفل وقع في المرمى الأصلي؛ وكل هذا مربوط بالحاجة؛ يعني لولا هذه الحاجة الملحة؛ بل لو قيل إنها ضرورة لما أفتي بمثل هذا؛ نعم؟

طالب:. . . . . . . . . .

إيه.

طالب:. . . . . . . . . .

طيب.

طالب:. . . . . . . . . .

وراه.

طالب:. . . . . . . . . .

لماذا؟

طالب:. . . . . . . . . .

أنت افترض أن الأعلى ما هو موجود، ورميت على سمت هذا! أنت ترمي الجدار الثاني -المقابل لك- من أجل أن تنزل؛ ما أنت بتنزل .. أنت بتضرب الحفرة؛ وإلا تضرب الجدار المقابل؛ أنت تضرب الحفرة؛ لكن غيرك؛ كثير من الناس يضرب الجدار المقابل، وفي النهاية تقع في الحفرة بالطريقة الهندسية؛ لكن لو افترضنا ما هي موجودة لن يقع في المرمى.

طالب:. . . . . . . . . .

إيه.

طالب:. . . . . . . . . .

إيه.

طالب:. . . . . . . . . .

أنت ترمي عن نفسك؟

طالب:. . . . . . . . . .

الرمي لك أنت؟

طالب: . . . . . . . . . .

يرمي عنك؟

طالب: . . . . . . . . . .

لكن أنت تريده يرمي عنك، وإلا يرمي عن نفسه؟

طالب: . . . . . . . . . .." (١)

"الحديث الثاني: حديث ابن عمر عرفنا أنه ضعيف، المزبلة: هي الموضع الذي يلقى فيه الزبل، القمامة، المجزرة: مكان الذبح، ويقع فيها الدم المسفوح النجس، المقبرة: موضع الدفن، قارعة الطريق، قارعة الطريق: ما تقرعه الأقدام بالمرور عليها، ما تقرعه الأقدام بالمرور عليها، قارعة هل هي قارعة وإلا مقروعة؟ هاه؟ قارعة وإلا مقروعة؟ هي التي تقرع وإلا تقرع بالأقدام؟ بالأقدام، إذن هي مقروعة؛ لأن اسم الفاعل يأتي ويراد به اسم المفعول ﴿عيشة راضية﴾ [(٢١) سورة الحاقة] وهي إيش؟ مرضية، عيشة راضية مرضية، كما أنه يأتي اسم المفعول ويراد به اسم الفاعل ﴿حجابا مستورا﴾ [(٤٥) سورة الإسراء] يعني ساترا، وقارعة الطريق، والحمام: وهو موضع الاغتسال، نهي عن الصلاة فيه، بل جاء النهي عن دخوله في الجملة لما يوجد فيه من تسامح من بعض الناس في كشف العورات، ومعاطن الإبل: ومعاطن الإبل التي هي إيش؟ المبارك، مبارك الإبل، ومواضع إقامتها، سواء كانت في مراحها ومحل إقامتها أو حول الموارد، أو حول الموارد.

يقول: ومعاطن الإبل، وفوق بين الله تعالى، فوق الكعبة، الصلاة داخل الكعبة حكمه؟ جاء في الصحيح أن النبي -عليه الصلاة والسلام- دخل الكعبة وصلى، صلى في جوف الكعبة، لكنها صلاة نافلة، ولذا جمع من أهل العلم لا يصححون بل أكثر أهل العلم لا يصححون الفريضة داخل الكعبة، لا يصححون الفريضة داخل الكعبة، يصححون النفل لأن النبي -عليه الصلاة والسلام- صلى، ومن أهل العلم من يقول: تصح الفريضة كما تصح النافلة، والنبي -عليه الصلاة والسلام- صلى إذا تصح، لكن قول الأكثر يقتصر بما ورد على المورد، يعني يتقصر فيه على النافلة، والفريضة يطلب فيها الاستقبال للبيت كاملا، فوق السطح الهواء لها حكم القرار، الهواء له حكم القرار، فالنافلة لا شك أنها تصح فوق السطح كما تصح في الجوف، وإن قال بعضهم: إن النافلة .. ، حتى النافلة لا تصح لأنه لم يستقبل شيئا منها، لكن يرد عليه أن

---

(١) شرح الموطأ - عبد الكريم الخضير عبد الكريم الخضير ١١/٨٩

من كان في محل مرتفع، من كان في محل .. ، اللي في السطح، في سطح المسجد يستقبل شيئا من الكعبة؟ يستقبل الجهة، **والهواء** له حكم **القرار**، والحديث على كل حال هو ضعيف.." (١)

"يقول: يدفع التجار زكاة أموالهم للجمعيات الخيرية فهل توزع هذه الأموال ككفالة شهرية للأسر طوال العام بعد موافقة صاحب الزكاة الذي أعطانا حرية التصرف؟

صاحب الزكاة ليس له حرية التصرف، إنما عليه أن يدفع الزكاة وقت حلولها؛ لكن ينظر في هذه الجمعيات إن كانت نائبة عن التجار فعليهم أن يوزعوها في وقتها، ولا يجوز لهم تأخيرها، وإن كانت هذه الجمعية نائبة عن الفقراء فلهم أن يجعلوها حسبما تقتضيه مصلحة الفقير.

هذا من الإمارات يقول: امرأة تعمل مدرسة، وتقوم بإلقاء المحاضرات المتفرقة للطالبات، فهل أفضل لها أن تستمر في عملها أم الاستقالة والصبر مع زوجها في طلبه للعلم؟

على كل حال إن كان زوجها محتاجا إليها، ويخشى على نفسه من العزوبة بدونها، فذهابها معه متعين، ما لم تخف على نفسها، أو على دينها وإلا فهي على خير -إن شاء الله تعالى-.

السائل من مصر يقول: إذا حلف الشخص كثيرا، ووقع اليمين ولا يدري كم مرة حلف، وعرف أنه لا بد من كفارة يمين، فما مقدار الكفارة لكل يمين حلفه؟

إذا كان الباعث على هذه الأيمان والسبب واحد فعليه كفارة واحدة، وإن كانت تعددت الأسباب والبواعث فكفارات بعدد هذه البواعث، والكفارة لكل يمين إطعام عشرة مساكين، كل مسكين نصف صاع، أو كسوتهم أو تحرير رقبة، من لم يجد هذه الخصال الثلاث يصوم ثلاثة أيام.

يقول: إذا داعب الرجل زوجته بدون أن ينزل هل عليه غسل؟

لا غسل عليه ما لم ينزل.

السائل من السويد يقول: هل يجوز سماع أنشودة فيها كلمة: وتسامت بشعاري قل هو الله أحد؟ كأنه جزء من القرآن؟

على كل حال الاقتباس من القرآن له حكمه عند أهل العلم، وابتذال القرآن، وأداؤه بأصوات المغنين، وأشباه المغنين هذا لا يجوز، فالقرآن يؤدى بالأداء المعروف عند أهله.

السائل من اليمن يقول: ما حكم من عمل العادة السرية في نهار شهر رمضان؟

إن أنزل فعليه القضاء، وعليه أيضا الغسل.

---

(١) شرح بلوغ المرام - عبد الكريم الخضير عبد الكريم الخضير ٢٠/١٩

ما حكم من حلق لحيته كل جمعة لكي يذهب السبت إلى العمل؟

حلق اللحية حرام، وإعفاؤها واجب.

رجل يطوف بالدور الثالث بالسطح فهل يشير إذا حاذى الحجر الأسود؟ وكيف يشير وهو لا يراه؟

يشير إلى جهته، والهواء له حكم القرار.." (١)

"ببعض، هكذا قال بعض أهل العلم، ملتصق بعضها ببعض، إذ لو كانت مثل السماوات بينها فضاء اكتفي بتطويقه ما غصب، وهي الأرض الدنيا، لكن إذا كانت رتقا ألا يمكن أن تكون واحدة كثيفة أو يقال: سبع؟ إذا كان ما بينها فراغ؟ يعني العلم بما تحت الأرض وبما لا تبلغه العقول ولم ترد به النصوص هذا ما يؤخذ إلا ما يفهم من النصوص فقط، يعني لو قالوا بهذا القول مثلا أنها رتقا، يعني ما بينها فضاء، ما بين الأراضين السبع فضاء، السموات معروف أن بينها فضاء، ولكل سماء عمارها، لو كانت ما بينها فضاء يقال: سبع وإلا واحدة؟ واحدة، والاستدلال بهذا الحديث أنها متلاصقة ما بينها فضاء لا يتم، وش المانع أن تكون سبع طبقات بعضها فوق بعض؟ يطوقها، ويعظم عنقه ليتسع لها، والقدرة الإلهية صالحة لمثل هذا، ضرس الكافر مثل أحد نسأل الله السلامة والعافية، وجلده ما بين منكبه وعاتقه، شيء جاءت به النصوص الصحيحة، فالقدرة الإلهية صالحة لمثل هذا، يقول أهل العلم: في الحديث أيضا أن من ملك الأرض ملك ما تحتها، فليس لأحد أن يتصرف فيها، لا يحفر خندق ولا سرب ولا شيء، ويملك جميع ما تحتويه هذه الأرض إلى الأسفل، ما لم يضر بغيره، فله أن يحفر فيها ما شاء، ولا يمنع من ذلك، وله ما تشتمل عليه من جواهر وكنوز يملكها، وله أيضا الهواء هواء هذه الأرض، فلا يأتي شخص يقول: أنت لك الأرض، صحيح لك الأرض، لكن أبى أحط جسر، جسر بين بيتي الذي هو بجوارك من يمين وبيتي الثاني الذي هو بجوارك من يسار .. ، ولا تملك السماء تملك الأرض، نقول: لا، يملك الهواء، وأهل العلم يقولون: إن الهواء له حكم القرار، لكن هل لمثل هذا إذا ملك أرض أن يقول: أنا أملك الهواء، نعم تملك الهواء، يقول: أنا لا أريد ولا الطائرات تمر من فوق أرضي، ما دام أملك الهواء، يجاب بمثل هذا أو ما يجاب؟ يملك أو لا يملك؟ أهل العلم يقررون أن الهواء له حكم القرار، وما دام ملك الأرض يملك الهواء ويملك إلى التخوم من الأسفل؛ لأنه إلى الأرض السابعة هنا ما دام اغتصب له شبر يطوق المغتصب والظالم

---

(١) شرح بلوغ المرام – عبد الكريم الخضير عبد الكريم الخضير ١٩/٧٢

إلى سبع أراضين، فهل له أن يمنع من يمر فوق هذه الأرض؟ ما يمنع، لو افترضنا مثلا أنه في بيته وفي سطحه هو وأولاده، وشخص عنده." (١)

"إذن: الصلاة فيها صحيحة، لكن الأولى ولا شك ترك ذلك. (١)

فلو صلى في قارعة الطريق فالصلاة صحيحة لكنه مخطئ حيث زاحم الناس في طرقهم فإن قارعة الطريق ما يقرعه الناس ويطرقونه ويحتاجون إلى المشي عليه ويكثر ذلك فيه.

قال: (وأسطحتها)

فأسطحة هذه المواضع لا تصح الصلاة فيها فلو صلى في سطح حمام أو مقبرة أو غير ذلك قالوا: فلا تصح صلاته، لأن **الهواء** تبع **للقرار**.

فالشخص إذا ملك بقعة من الأرض فهو مالك لهوائها. قالوا: فكذلك هنا.

والقول الثاني في المذهب وهو اختيار الموفق: أن الصلاة صحيحة – وهذا هو القول الراجح (٢)

---

(١) قال شيخنا في شرحه لأخصر المختصرات الذي شرحه بداية عام ١٤٢٠ ما نصه: " والقول الثاني في المسألة: أن الصلاة تصح في المزبلة والمزجرة وقارعة الطريق. وهو اختيار الموفق ابن قدامة.

لكن الراجح الأول لما تقدم، لأن القياس يدل عليه " ا. هـ.

(٢) قال شيخنا في شرح أخصر المختصرات ما نصه: " والراجح: هو التفصيل: إن كان السطح بحيث يصدق عليه اسم ما أسفل منه – فهو تبع له –، فإن الصلاة لا تصح.

وإن كان بحيث لا يتبعه ولا يتناوله اسمه، فإن الصلاة تصح فيه.

مثال: عندما يصلي في مسجد بني في مقبرة، فيصلي في سطحه، فهل يمنع من ذلك؟

نعم، لم؟ لأن الاسم يتناوله، منع من الصلاة في المقبرة فيدخل في ذلك هواؤها، وهذا المسجد قد بني في المقبرة، فسطحه وأسفله داخلان. لكن إذا بنى دورا علويا ووضع فيه غرفة، والذي أسفل من هذه الغرفة حش، فهل هذه الغرفة تتبع هذا الحش في الاسم؟ لا، إذا: الصلاة تصح.

مثال آخر: هذه الحشوش التي تكون في المساجد – كما تعلمون منفصلة –، فهل سطحها يدخل فيها؟

---

(١) شرح بلوغ المرام – عبد الكريم الخضير عبد الكريم الخضير ١٢/٨٨

الظاهر: نعم، لأن الأصل في السطح أنه يتبع، وهذه لم يبن فوقها ما يخرجها عن أن تدخل في الاسم الحش. لكن لو بنى بيتا، وفي أسفله قبر أو قبران – رجل مات والده، فدفنه في أرضه، ثم إنه بنى فوق هذا القبر فأصبح القبر في القبو، فهل يدخل في المنع؟ الظاهر: أنه لا يدخل في المنع، لأن ما فوق لا يصدق عليه أنه مقبرة. إذا: إذا صدق عليه أن له هذا الاسم، وأن هذا الاسم يتناوله، وأنه يتبعه، فينهى عن ذلك، وإلا فلا. وهذا نحو ما قرره شيخ الإسلام في شرحه للعمدة " ا. هـ." (١)

"؛ لأن الأصل هو صحة الصلاة والنهي عن الصلاة وإبطالها يحتاج إلى دليل.

وإنما نهى الشارع عن هذه المواضع لعلل ثابتة فيها ولا يثبت ذلك في أسطحتها.

فمثلا: نهى الشارع عن الصلاة في المقبرة لوجود القبور فيها وهذا أصل شرك العالم.

أما لو صلى فوقها على سطح يغطي المقبرة كلها أو يغطي موضعا فيه قبرا أو قبرين أو ثلاثة فإنه – حينئذ – لا معنى للقول بأن الصلاة باطلة وإن كان الهواء تبعا للقرار، لأن المعنى الموجود في القرار ليس موجودا في الهواء فحينئذ: لا معنى لإلحاق الهواء بالقرار.

مع أن المشهور في المذهب أن العلة تعبدية غير معقولة المعنى – وحيث قالوا بذلك: وهو خلاف الحق – فإن القياس باطل، لأن شرط القياس معرفة العلة وثبوتها وألا تكون العلة تعبدية. وما دام أنهم قالوا: إنها تعبدية فإنه لا معنى لإلحاق الهواء بالقرار لأن القياس باطل لعدم ثبوت العلة.

إذن: الراجح أن الصلاة في أسطحته ا صحيحة.

قال: (وتصح إليها)

فلو صلى إلى أعطان إبل أو حمام أو حش أو مقبرة قالوا: الصلاة صحيحة، لأن النهي إنما ورد في الصلاة وفي هذه المواضع، وحيث كانت في قبلته وصلى إليها فإنه لم يصل فيها فلا معنى – حينئذ – لإبطال الصلاة.

وهذا صحيح، لكن ليس في كل هذه المسائل، بل قد وردت الأدلة الشرعية في استثناء بعض المسائل، فالصلاة إلى المقبرة صلاة باطلة وهو رواية عن الإمام أحمد اختارها المجد بن تيمية وشيخ الإسلام.

واستدلوا: بما روى مسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لا تصلوا إلى القبور ولا تجلسوا عليها) (١) فهذا يدل على أن الصلاة إلى القبور محرمة وحيث كانت محرمة فهي باطلة لأن النهي يعود إلى ذات العبادة فالصلاة إلى المقبرة باطلة.

---

(١) شرح زاد المستقنع للحمد حمد بن عبد الله الحمد ٩٣/٤

(١) أخرجه مسلم في كتاب الجنائز، باب النهي عن الجلوس على القبر والصلاة عليه (٩٧٢) .." [١]

"هو مثل هذه المسألة، يعني إذا كان المشي شرط لصحة الطواف والسعي، فالتعليم ليس بمبرر لترك هذا الشرط، فالصلاة على المنبر جائزة؛ لأنها أرض مستوية، وإن ترتب على ذلك أن يكون الإمام أرفع من المأمومين، وقل مثل هذا: لو ارتفع جزء من المطاف عن مستوى البيت، كما هو الشأن الآن في الطواف من الدور الثاني أو من السطح هذا يجوز؛ لأن **الهواء** له حكم **القرار**، لكن فرق بين أن يرتفع الإنسان ويطوف بنفسه، وبين أن يطاف به محمولا، فرق بين هذا وهذا، وأكثر العلماء على جواز الطواف، وإن كان خلاف الأولى، خلاف الأولى أن يطوف راكبا، والأصل أن يطوف ماشيا، وما كان في حيز خلاف الأولى أو الكراهية فإن مثله يزول بأدنى حاجة.

وكونه -عليه الصلاة والسلام- ركب ليراه الناس أو لكون الناس حطموه وكثروا عليه ولا يدع الناس من عنده ومن أمامه ومن خلفه، مثل هذا يزول به ما ذكر، وفعله أيضا لبيان الجواز، وما يفعله -عليه الصلاة والسلام- للبيان يكون هو الأفضل في حقه -عليه الصلاة والسلام-، لكن فعله يدل على أنه لا يشترط المشي على الأقدام، بل يجزئ لو طاف راكبا أو محمولا، ولو لم يكن مريضا، مثله السعي.

المحجن: يستلم الركن بمحجن: هو العصا الذي طرفه معقوف، والعادة أن الراكب يستعمله؛ ليتناول به متاعه الذي لا يستطيع الوصول إليه إلا به.

يستلم الركن بمحجن كلما حاذاه، وعرفنا أنه يقبل إن لم يستطع مسح بيده وقبل اليد، إن لم يستطع مسحه بالمحجن وقبل المحجن، إن لم يستطع أشار إليه بيده أو بمحجنه، أو بأي شيء في يده، وحينئذ لا تقبيل.

طالب:. . . . . . . . .

الأصل أنه يستقبله، لكن إذا كان راكبا أو في حكمه ماشيا، فإنه يكفي أن يشير إليه وهو في طريقه وعن يساره، وإذا أشار إليه كبر، وكلما حاذى الركن كبر -كما جاء في الحديث عنه -عليه الصلاة والسلام- كلما حاذى الركن كبر.

طالب:. . . . . . . . .

نعم، لا بدون وقوف ما يحتاج وقوف، كلما حاذى الركن كبر.

(١) شرح زاد المستقنع للحمد حمد بن عبد الله الحمد ٩٤/٤

طالب. . . . . . . . . .

يعني في نهايته، مقتضاه أنه يكبر كلما حاذى، في البداية والنهاية.." (١)

"غير مسفوح طاهر، دم الحيوان الطاهر غير المسفوح طاهر؛ لأن حمل المطلق على المقيد إجماع ﴿حرمت عليكم الميتة والدم﴾ [(٣) سورة المائدة] هذا مطلق ﴿قل لا أجد في ما أوحي إلي محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا﴾ [(١٤٥) سورة الأنعام] هذا مقيد، واتفقا في الحكم والسبب، فحمل المطلق على المقيد اتفاق هذا، نعم؟

طالب:. . . . . . . . . .

هل المحل يطهر أو لا يطهر ويعفى عن الباقي؟ يعني ما يبقى بعد الاستجمار مما لا يزيله إلا الماء هذه حقيقة الاستجمار المجزئ أن لا يبقى في المحل شيء تمكن إزالته بغير الماء، هل يطهر هذا المحل، أو نقول: إن المحل ما دام بقي شيء يزيله الماء هو نجس لوجود النجاسة ويعفى عنه؟ وتظهر فائدة الخلاف فيما إذا عرق كونه ناشف، لا شك أنه لا تنتقل النجاسة منه، لكن إذا عرق أو انغمس في ماء، أو جلس في ماء قليل، هل نقول: إنه ينجس لوجود النجاسة المعفو عنها، أو نقول: إن المحل طهر وليس بأيدينا إلا ما فعلنا واتقينا الله -جل وعلا- ما استطعنا، وما دمنا نصلي به فالصلاة أعظم؟ يعني مثل ما قيل لابن عباس في وطء المستحاضة، قال: الصلاة أعظم، ما دام تصلي ويش اللي يمنع من وطئها؟

طالب: أحسن الله إليك أسطح الحشوش يصلى عليها ....

يعني الأسطح، أسطح الأماكن التي نهي عن الصلاة فيها.

طالب:. . . . . . . . . .

في عازل، في فاصل.

طالب:. . . . . . . . . .

أو استقبالها افترض أن حمام في جهة القبلة من المسجد وفي جدار حائل، لكن هل الصلاة فيها .. ؟ هم ينصون على أسطحة الحمامات، وسطح الكعبة، وسطح كذا، ينصون عليها، لكن ما يظهر المانع إطلاقا.

طالب:. . . . . . . . . .

**الهواء** له حكم **القرار**، هل هذا فيما عرفت حكمته وعلته؟ هل هذا فيما عرفت علته وحكمته؟

طالب:. . . . . . . . . .

---

(١) شرح كتاب الحج من صحيح مسلم - عبد الكريم الخضير عبد الكريم الخضير ١٨/١٤

لا لا، ما يضر -إن شاء الله-، نعم؟

طالب:. . . . . . . . . .." (١)

(١) شرح مختصر الخرقي - عبد الكريم الخضير عبد الكريم الخضير ١٧/٥٠